Die Betriebsvereinbarung.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Rudolf Börker

Gerichtsreferendar aus Neuhaldensleben

Marburg 1930.

Druckerei Gutenberg, Braunschweig

Als Dissertation von der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen am 9. November 1929.

Berichterstatter: Herr Professor Dr. Schulz-Schaeffer,
Herr Geh. Justizrat Prof. Dr. Manigk.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Herrn Studienrat Wilhelm Bőrker in Braunschweig
in Dankbarkeit gewidmet.

Inhaltsverzeichnis

Seite

§ 1 Einleitung 1

Erster Teil:

Allgemeine Umgrenzung der Betriebsvereinbarung, Entstehungsgeschichte 3

§ 2 Allgemeine Umgrenzung nach Parteien und Inhalt 3

§ 3 Entstehungsgeschichte 11

Zweiter Teil:

Die Betriebsvereinbarungen mit normativem Inhalt 20

§ 4 Normativer und verpflichtender Inhalt 20

I. Die Arbeitsordnung 20

§ 5 Die gesetzlich vorgeschriebenen Fälle der Arbeitsordnung . . . 22

§ 6 Der Inhalt der Arbeitsordnung 23

§ 7 Die bindende Entscheidung des Schlichtungsausschusses über den Inhalt der Arbeitsordnung 28

II. Die Dienstvorschriften 30

§ 8 Abgrenzung der Dienstvorschriften von der Arbeitsordnung . . 30

§ 9 Die Sprechstundenvereinbarung 33

§ 10 Die Rechtswirkungen der Dienstvorschriften 37

§ 11 Zustandekommen, Änderung und Aufhebung der Dienstvorschriften 40

III. Die Betriebsverabredung nach § 78 Z. 2 BRG. als Betriebsvereinbarung im Sinne der SchlVo. . . . 44

§ 12 Die Streitfrage 44

§ 13 Die Ansicht Jacobis und ihre Begründung 46

§ 14 Bedenken gegen die Ansicht Jacobis 48

§ 15 Die Mitwirkung der Betriebsvertretung auf Grund des § 78 Z. 2 BRG. in der Praxis der Betriebe 51

§ 16 Die herrschende Ansicht und ihre Begründung 63

§ 17 Zustandekommen der Betriebsvereinbarungen nach § 78 Z. 2 BRG. 71

IV. Die Rechtswirkungen der Betriebsvereinbarung des § 78 Z. 2 BRG. gegenüber den Arbeitsvertragsparteien und im Verhältnis zum Tarifvertrag . 77

§ 18 Einwirkung der Betriebsvereinbarung auf den Inhalt der Arbeitsverträge 77

§ 19 Verlängerung und Verkürzung der Arbeitszeit durch Betriebsvereinbarung 92
a. Verlängerung der Arbeitszeit 92
b. Verkürzung der Arbeitszeit 95
§ 20 Rechtswirkungen der Betriebsvereinbarung im Verhältnis zum Tarifvertrag 104
a. Der Vorrang des Tarifvertrags im allgemeinen 104
b. Die von einem Tarifvertrage zu ungunsten der Arbeitnehmer abweichende Betriebsvereinbarung 106
c. Abweichungen zugunsten der Arbeitnehmer 109
d. Abdingung des Tarifvertrags durch betrieblich vereinbarte Arbeitsstreckung? 119

Dritter Teil:
Die Betriebsvereinbarungen verpflichtenden Inhalts 123
§ 21 Die Richtlinienvereinbarung 123
§ 22 Die Vereinbarung nach § 66 Z. 9 BRG. 127
§ 23 Die Schiedsstellenvereinbarung 129
§ 24 Sonstige Vereinbarungen verpflichtenden Inhalts und die verpflichtende Wirkung der Betriebsvereinbarung nach § 78 Z. 2 BRG. 132
§ 25 Schluß 136

Anhang 143

Schriftenverzeichnis.

I. Lehrbücher, Kommentare und Einzelschriften.

Brandt, Betriebsrätegesetz, 6. Aufl., Berlin 1922.

Dersch, Betriebsrätegesetz vom 4. 2. 1920 nebst Wahlordnung (Kommentar), 6. Aufl., Mannheim 1923.

Dersch, Die neue Schlichtungsverordnung nebst arbeitsgerichtl. Verfahren, Mannheim 1923.

Enneccerus, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 18—22. Aufl., Marburg 1923.

Erdmann, Die Verordnung über die Arbeitszeit, 3. Aufl., Berlin 1927.

Feig-Sitzler, Betriebsrätegesetz, 11. und 12. Auflage, Berlin 1928.

Flatow, Betriebsrätegesetz nebst Wahlordnung, 12. Aufl., Berlin 1927.

Flatow, Betriebsvereinbarung und Arbeitsordnung, eine arbeitsrechtliche Studie, Mannheim 1921.

Flatow-Joachim, Die Schlichtungsverordnung vom 30. Oktober 1923, Berlin 1924.

Giese, Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. Aug. 1919, Taschenausgabe für Studium und Praxis, 6. Auflage, Berlin 1925.

Gieseke, Der Betriebsrat, Sonderdruck aus: Grundriß der Betriebswirtschaftslehre, Verlag Glöckner, Leipzig 1925.

Günther-Schneider, Arbeitszeitschutz, das Arbeitszeitnotgesetz und die übrige arbeitszeitrechtliche Gesetzgebung des Reiches seit 9. November 1918, 2. Aufl., Berlin und Leipzig 1927.

Hatschek, Lehrbuch des deutschen und preußischen Verwaltungsrechts, 3. und 4. Aufl., Berlin und Erlangen 1924.

Hedemann, Schuldrecht des BGB, aus: Grundriß der Rechtswissenschaft, Bd. II, Berlin 1921.

Hiller, Betriebsvereinbarung und Arbeitsvertrag, eine arbeitsrechtliche Studie, Leipzig 1925.
Hueck, Handbuch des Arbeitsrechts, Stuttgart 1922.
Hueck, Kündigung und Entlassung, Stuttgart 1921.
Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 2 Bände, Mannheim 1928, 1929.
Jacobi, Grundlehren des Arbeitsrechts, Leipzig 1927.
Kaskel, Arbeitsrecht, 3. Aufl., Berlin 1928.
Kaskel, Der Akkordlohn, arbeitsrechtliche Seminarvorträge III., Berlin 1927.
Kieschke-Syrup-Billerbeck, Betriebsrätegestz, 5. Aufl., Berlin 1921.
von Landmann, Kommentar zur Gewerbeordnung für das Deutsche Reich, 2. Bd., 7. Aufl., München 1925.
Mansfeld, Betriebsrätegesetz; Verlag „Glückauf", Essen 1926.
Matthaei, Grundriß des Arbeitsrechts, Mannheim 1923.
Nipperdey, Rechtsgutachten, erstattet dem Verband von Arbeitgebern der sächsichen Textilindustrie, Sitz Chemnitz, über
1. die arbeitsrechtliche Bedeutung der tariflichen Bestimmung: „Die regelmäßige Arbeitszeit beträgt wöchentlich 48 Stunden";
2. die Möglichkeit einer Arbeitszeitverkürzung, wenn die zu 1. genannte tarifliche Klausel besteht.

Chemnitz 1928, I. W. Geidels Buchdruckerei Göldner und Höppner G. m. b. H.
Nipperdey, Beiträge zum Tarifrecht, Mannheim, Berlin, Leipzig 1924.
Oertmann, Deutsches Arbeitsvertragsrecht mit Einschluß der Arbeitskämpfe, Berlin 1923.
Oertmann, Grundriß des deutschen Zivilprozeßrechts, Erlangen und Leipzig 1924.
Pick-Weigert, Schlichtung von Arbeitsstreitigkeiten nach der Verordnung vom 30. Okt. 1923 und den Ausführungsbestimmungen hierzu, Berlin 1924, (Bücherei des Arbeitsrechts, Bd. 5), Verlag Reimar Hobbing.
Potthoff, Die sozialen Probleme des Betriebes, Berlin 1925.

Potthoff, Die Einwirkung der Reichsverfassung auf das Arbeitsrecht, Vortrag im Institut für Arbeitsrecht, mit Erweiterungen, Leipzig und Erlangen 1925.
Schuldt, Die Betriebsvereinbarung im Verhältnis zum Einzelarbeitsvertrag und zum Tarifvertrag, Berlin 1925.
von Schulz, Tarifverträge, Schlichtung von Arbeitsstreitigkeiten, Betriebsrätegesetz, Verordnung des Rats der Volksbeauftragten vom 23. 12. 1918, 4. Aufl., Berlin 1920.
Sinzheimer, Grundzüge des Arbeitsrechts, 2. Auflage, Jena 1927.
Sitzler, Die Schlichtung von Arbeitsstreitigkeiten, Berlin 1921.
Stier-Somlo, Kommentar zum Betriebsrätegesetz, Verlag Vossische Buchhandlung, Berlin 1921.
Ulrichs, Arbeitsordnungen für Arbeiter gewerblicher Betriebe, Berlin 1921.

II. Entscheidungssammlungen.

Arbeitsgerichtliche Entscheidungen, unter Mitwirkung von Oegg und Wunderlich herausgegeben von Teichmann, Verlag Heymann, Berlin, Abkürzung: ArbgEntsch.
Die Rechtsprechung in Arbeitssachen, herausgegeben von Volkmar, Feig, Wagemann, Harmening, Verlag Stilke, Berlin, Abkürzung: Rechtspr. i. Arb.
Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts und der Landesarbeitsgerichte, herausgegeben von Flatow, Gerstel, Hueck, Nipperdey, Verlag Bensheimer, Mannheim, Abkürzung: Bensh. Samml.
Potthoff, Jadesohn, Meißinger: Rechtsprechung des Arbeitsrechts, systematische Uebersicht des gesamten Dienstrechts der Arbeiter, Angestellten und Lehrlinge, Verlag Heß, Stuttgart, Abkürzung: Rechtspr. d. ArbR.
Sammlung arbeitsrechtlicher Entscheidungen, herausgegeben von der Vereinigung der deutschen Arbeitgeberverbände, Berlin W. 62 Burggrafenstraße 11, Abkürzung: Samml. Verdeutar.

III. Zeitschriften.

Arbeitsrecht, Zeitschrift für das gesamte Dienstrecht der Arbeiter, Angestellten und Beamten, herausgegeben von Dr. Heinz Potthoff, München, Verlag Heß Stuttgart, Abkürzung: ArbR.

Arbeitsrecht und Schlichtung (früher: Das Schlichtungswesen), Monatsschrift für Schlichtung und Arbeitsrecht, Schriftleitung Prof. Dr. Dr. Joerges, Halle a. S., Verlag Stählke und Friedel, Stuttgart, Abkürzung: SchlW.

Arbeitsrechtspraxis, Zeitschrift für Arbeitsrecht, Sozialversicherung und soziale Verwaltung, Herausgeber und Verlag Verlagsgesellschaft des Allgemeinen Deutschen Gewerkschaftsbundes G. m. b. H., Berlin S. 14.

Betriebsrätezeitschrift für Funktionäre der Metallindustrie, herausgegeben vom Vorstand des Deutschen Metallarbeiterverbandes in Stuttgart, Verantwortlich: Alwin Brandes.

Blätter für Arbeitsrecht, ständige Beilage zur Deutschen Arbeitgeberzeitung, herausgegeben von Dr. von Karger, Schriftleitung Berlin W. 50.

Das Arbeitsgericht („Gewerbe- und Kaufmannsgericht"), Monatsschrift des Arbeitsgerichtsverbands e. V., Schriftleitung: Rechtsanwalt Dr. Baum, Berlin, Verlag: Arthur Scholem, Berlin SW. 68.

Die Arbeit, Zeitschrift für Gewerkschaftspolitik und Wirtschaftskunde, Herausgeber Theodor Leipart, Berlin, Verlagsgesellschaft des Allgemeinen Deutschen Gewerkschaftsbundes G. m. b. H.

Gewerbe- und Kaufmannsgericht, Monatsschrift des Verbandes Deutscher Gewerbe- und Kaufmannsgerichte, herausgegeben von Dr. Jastrow, v. Schulz, Dr. Flesch, Verlag Georg Reimer, Berlin, — jetzt „Das Arbeitsgericht".

Gewerkschaftsarchiv, Monatsschrift für Theorie und Praxis der gesamten Gewerkschaftsbewegung, herausgegeben von Karl Zweig, Verlag Gewerkschafts-Archiv, Jena.

Gewerkschafts-Zeitung, Organ des Allgemeinen Deutschen Gewerkschaftsbundes, Verlagsgesellschaft des A. D. G., Berlin S. 14.
Hanseatische Gerichtszeitung, Arbeitsrecht, Verlag Otto Meißner, Hamburg.
Juristische Wochenschrift, herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein, Berlin.
Mitteilungsblatt des Schlichtungsausschusses Groß-Berlin (besteht nicht mehr).
Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, herausgegeben von Dersch, Sitzler, Syrup, Verlag Bensheimer, Mannheim.
Reichsarbeitsblatt, Amtsblatt des Reichsarbeitsministeriums und der Reichsarbeitsverwaltung, herausgegeben von der Reichsarbeitsverwaltung, Berlin.
Soziale Praxis und Archiv für Volkswohlfahrt, Jena.
Vereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände, Geschäftsbericht 1925/26, erstattet von der Geschäftsführung, Berlin 1927.

IV. Quellensammlung.

Jahrbuch des Arbeitsrechts und der damit zusammenhängenden Teile der Sozialökonomik, Hoeniger-Schultz-Wehrle, Verlag Bensheimer, Mannheim, Berlin, Leipzig, Bd. I—VIII.

§ 1.

Einleitung

Eine dem heutigen Arbeitsrecht eigentümliche Rechtsform ist die Gesamtvereinbarung. Sie entstand aus dem Bedürfnis, soziale Massenprobleme zu meistern. Kein anderes Rechtsgebiet hat ein ähnliches Rechtsinstitut von gleicher wirtschaftlicher Bedeutung aufzuweisen. In dem Institut der Gesamtvereinbarung zeigt sich besonders deutlich der kollektive Charakter des heutigen Arbeitsrechts.

Die Gesamtvereinbarung enthält Arbeitsnormen, d. h. Bestimmungen über Lohn- und sonstige Arbeitsbedingungen. Je nach den Parteien, die sie abschlossen, ist die Gesamtvereinbarung Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarung [1]). Der Tarifvertrag wird geschlossen zwischen einem Arbeitgeber und einem oder mehreren Arbeitnehmerverbänden (Haus-, Firmen- oder Werkstarif); auf Arbeitgeberseite kann auch — und das ist heute das Regelmäßige — ein Arbeitgeberverband als Partei auftreten (Verbandstarif) [2]). Die Betriebsvereinbarung schließt ein Arbeitgeber mit der Arbeitnehmerschaft seines Betriebes ab. An die Stelle der Arbeitnehmerschaft kann die Arbeiterschaft oder die Angestelltenschaft des Betriebes treten. Für die Arbeitnehmerseite handelt in den meisten Fällen die gesetzliche Betriebsvertretung als Organ.

---

[1]) Die Gesamtvereinbarung als gemeinsamer Oberbegriff des Tarifvertrages und der Betriebsvereinbarung ist anerkannt in Art. I § 3 SchlVo.: „Schlichtungsausschüsse und Schlichter haben zum Abschluß von Gesamtvereinbarungen (Tarifverträgen, Betriebsvereinbarungen) Hilfe zu leisten ...

[2]) Die Ausdrücke Werkstarif und Verbandstarif haben keine Grundlage im Gesetz, sind aber allgemein üblich, vgl. z. B. Jacobi S. 155; Hueck Handb. III. Buch S. 29; Nipperdey Beiträge S. 31.

Die Rechtswirkungen der tariflichen Arbeitsnormen sind durch die Tarifvertragsverordnung vom 23. Dezember 1918 geregelt. Die Rechtsfolgen der Betriebsvereinbarung sind gesetzlich nicht geregelt; hinsichtlich des zulässigen Inhalts der Betriebsvereinbarung geben die gesetzlichen Bestimmungen zu Zweifeln Anlaß. Rechtsnatur und Rechtswirkungen der Betriebsvereinbarung sind daher im Schrifttum lebhaft umstritten.

Die vorliegende Arbeit versucht, diese mannigfachen Streitfragen in erster Linie unter dem Gesichtspunkt zu behandeln, welche Erscheinungsformen und welchen Inhalt die Betriebsvereinbarung in der Praxis zeigt und welchen Aufgaben sie dient. Das Rechtsleben soll für die Rechtslehre nutzbar gemacht werden. Denn für das Arbeitsrecht als werdendes Recht ist es besonders wichtig, daß die Wissenschaft in ständiger Fühlung mit der Praxis bleibt, daß sie deren Bedürfnisse berücksichtigt und die Formen beachtet, in denen das Leben von den abstrakten Regeln des Rechts Gebrauch macht.

Erster Teil.

Allgemeine Umgrenzung der Betriebsvereinbarung, Entstehungsgeschichte

§ 2.

Allgemeine Umgrenzung nach Parteien und Inhalt

Die Gesetzgebung hat sich des Wortes „Betriebsvereinbarung [3]) bisher nur zweimal bedient: in § 7 des Schwerbeschädigtengesetzes vom 12. Januar 1923 [4]) und in dem bereits in der Einleitung angeführten Artikel I § 3 der Schlichtungsverordnung vom 30. Oktober 1923:

> „Schlichtungsausschüsse und Schlichter haben zum Abschluß von Gesamtvereinbarungen (Tarifverträgen, Betriebsvereinbarungen) Hilfe zu leisten, soweit eine vereinbarte Schlichtungsstelle nicht besteht oder den Abschluß einer Gesamtvereinbarung nicht herbeiführt."

Was unter einer Betriebsvereinbarung zu verstehen ist, ist weder im Schwerbeschädigtengesetz noch in der Schlichtungsverordnung ausdrücklich gesagt.

---

[3]) Die Betriebsvereinbarung wurde wissenschaftlich zuerst behandelt von Herzfeld in ArbR. 1919 S. 110—116 und insbesondere von Flatow in der Einzelschrift „Betriebsvereinbarung und Arbeitsordnung" 1921.

[4]) Danach gilt, wenn die Hauptfürsorgestelle unter den gesetzl. Voraussetzungen einem Arbeitgeber einen bestimmten Schwerbeschädigten zur Einstellung zuweist, ein Arbeitsvertrag zwischen den Beteiligten als abgeschlossen; seinen Inhalt bestimmt die Hauptfürsorgestelle, soweit er sich nicht nach einem Tarifvertrag oder nach einer Betriebsvereinbarung bebestimmt — vergl. unten S. 81.

Dem Wortsinn nach ist Betriebsvereinbarung jede Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Betriebsvertretung über Betriebsverhältnisse. Die angeführten Gesetze gebrauchen jedoch, wie sich zeigen wird, das Wort „Betriebsvereinbarung" in einem engeren Sinne. Darum empfiehlt es sich, dem Begriff „Betriebsvereinbarung" den weiteren Begriff „Betriebsverabredung" [5]) überzuordnen. Betriebsverabredung ist dann jede Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Betriebsvertretung, während unter Betriebsvereinbarung diejenigen Betriebsverabredungen zu verstehen sind, die Betriebsvereinbarung im Sinne des Art. I § 3 der Schlichtungsverordnung sind, zu deren Abschluß also die Schlichtungsbehörden Hilfe zu leisten haben.

So erhält die Frage: „Welche Betriebsverabredungen sind Betriebsvereinbarungen?" den Sinn: „Für Betriebsverabredungen welcher Art steht das Schlichtungsverfahren zur Verfügung?" mit anderen Worten: „Welche Voraussetzungen müssen erfüllt sein, damit bei einer Betriebsstreitigkeit der Schlichtungsausschuß zur Herbeiführung einer Einigung (Betriebsvereinbarung) angerufen werden kann?" Denn die Zuständigkeit der Schlichtungsbehörden ist streng auf die Hilfeleistung zum Abschluß von Gesamtvereinbarungen (Tarifverträgen, Betriebsvereinbarungen) beschränkt [6]). Die Schlichtungsbehörden können nur dann tätig werden, eine „schlichtungsfähige Streitigkeit" liegt nur dann vor, wenn der Streit seinem Wesen und den beteiligten Parteien nach durch Betriebsvereinbarung oder Tarifvertrag beigelegt werden kann. Andere Streitigkeiten sind vom Schlichtungsverfahren ausgeschlossen.

---

[5]) Dieser Ausdruck und die Anregung zu dieser Unterscheidung ist dem Referenten dieser Arbeit, Herrn Prof. Dr. Schulz-Schaeffer in Marburg a. L. zu verdanken.

[6]) § 8 der 2. Ausführungsverordnung zur SchlVo.:
„Die Schlichtungsbehörden dürfen andere Aufgaben als die Schlichtung nicht übernehmen.
Der Vorsitzende des Schlichtungsausschusses oder der Schlichter kann jedoch in Streitigkeiten, die wegen des Streitgegenstandes oder der Parteien nicht durch eine Gesamtvereinbarung beigelegt werden können, vermittelnd eingreifen, wenn es das öffentliche Interesse erfordert. Ein Schlichtungsverfahren ist in diesen Fällen ausgeschlossen".

Andererseits steht das Schlichtungsverfahren vor Schlichtungsausschuß oder Schlichter nach dem Wortlaut des Art. 1 § 3 SchlVo. für den Abschluß j e d e r Gesamtvereinbarung zur Verfügung [7]). Die Begriffe „Gesamtvereinbarung" und „schlichtungsfähige Streitigkeit" sind also insofern gleichbedeutend, als die schlichtungsfähige Streitigkeit die Gesamtvereinbarung im Entstehungsstadium ist, während die Gesamtvereinbarung das Ergebnis der ausgetragenen schlichtungsfähigen Streitigkeit ist, mag ein Schlichtungsverfahren stattgefunden haben oder nicht [8]). Treffend bezeichnet daher Dersch [9]) das Schlichtungsverfahren als „das prozessuale Korrelat zum materiellen Recht der Gesamtvereinbarung".

Daher ist der Schlichtungsausschuß für solche Betriebsstreitigkeiten zuständig, die durch Abschluß einer Betriebsverabredung, die Betriebsvereinbarung im Sinne der SchlVo. ist, beigelegt werden können. Soll nun untersucht werden, welche Betriebsverabredungen Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. sind, welche Voraussetzungen also eine Betriebsverabredung erfüllen muß, damit sie durch Schlichtungsverfahren zustande kommen kann, so entstehen besondere Schwierigkeiten dadurch, daß die SchlVo. eine Begriffsbestimmung der Betriebsvereinbarung nicht enthält. Jedoch ergeben sich aus den Grundgedanken und der Entstehungsgeschichte der SchlVo. und aus der dazu ergangenen 2. Ausführungsverordnung vom 29. Dez. 1923 wichtige Anhaltspunkte für eine allgemeine Umgrenzung der Betriebsvereinbarung nach Parteien und Inhalt.

---

[7]) Ausnahmen von diesem Grundsatz bestehen. So sind für einzelne Berufsgruppen behördl. Sonderschlichtungsstellen gebildet worden, z. B. die Fachausschüsse für Hausarbeit als Schlichtungsstellen nach § 20 Abs. 1 Z. 4 des Hausarbeitsgesetzes vom 27./30. 6. 1923 (RGBl. I. S. 472) und § 29 der Vo. über Fachausschüsse für Hausarbeit v. 28. November 1924 (RGBl. I. S. 757), ferner die Seemannsämter als Schlichtungsstellen nach § 128 der Seemannsordnung. — Es handelt sich hier jedoch um eine rein positivrechtliche Zuständigkeitsregelung, die dem Grundsatz, daß für die Herbeiführung einer jeden Gesamtvereinbarung nach geltendem Recht ein Verfahren von einer staatlichen Schlichtungsstelle möglich ist, nicht widerspricht.

[8]) Aehnlich über diesen Zusammenhang zwischen Gesamtstreitigkeit und Schlichtung Jacobi S. 150; Flatow BRG. § 66 Z. 3 Anm. 5 a. Abs. 3.

[9]) SchlVo. S. 170; ebenso Schuldt S. 35.

Parteien des Schlichtungsverfahrens in einer Betriebsstreitigkeit sind nach § 15 Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 der 2. AusfVo. einerseits der Arbeitgeber, andererseits die Arbeitnehmerschaft, Angestelltenschaft oder Arbeiterschaft des Betriebes. Da dieses Verfahren den Zweck hat, zwischen den Parteien des Verfahrens eine Betriebsvereinbarung zustande zu bringen, sind die Parteien der etwa zustande kommenden Betriebsvereinbarung mit denen des Schlichtungsverfahrens identisch [10]). Parteien der Betriebsvereinbarung sind daher einerseits der Arbeitgeber (oder die mehreren Arbeitgeber) eines Betriebes, andererseits die Arbeitnehmerschaft, Angestelltenschaft oder Arbeiterschaft desselben Betriebes [11]). Dies gilt in gleicher Weise für Betriebsvereinbarungen, die ohne Inanspruchnahme der Schlichtungsbehörden abgeschlossen worden sind.

Als Organ der Arbeitnehmerseite handelt beim Abschluß der Betriebsvereinbarung im Regelfalle der Betriebsrat, der Gruppenrat oder der Betriebsobmann. Nur ausnahmsweise ist eine besondere Vertretung nach § 15 Abs. 1 Satz 2 der 2. AusfVo. Organ der Arbeitnehmerseite.

Den Inhalt der Betriebsvereinbarung bilden Bestimmungen über die Arbeitsverhältnisse des Betriebes, jedoch ergeben sich aus dem Wesen der Schlichtung bedeutsame Einschränkungen.

Gegenstand des Schlichtungsverfahrens kann, wie sich insbesondere aus seiner geschichtlichen Entwicklung ergibt [12]), stets nur eine Gesamtstreitigkeit sein, d. h. eine Streitigkeit, die eine Vielheit von Arbeitsverhältnissen betrifft; Einzelstreitigkeiten sind vom Schlichtungsverfahren ausgeschlossen. Entsprechend muß die Regelung, die den Inhalt [13]) der etwa zustandekommenden Betriebsvereinbarung bildet, sich auf eine Vielheit von Arbeitsverhältnissen beziehen. Es brauchen nicht gerade alle Arbeitsverhältnisse des Betriebes getroffen zu werden. Es genügt z. B., daß die Regelung sich auf die Arbeitnehmer einer Betriebsabteilung oder auf bestimmte Arbeiterkate-

---

[10]) Vgl. Kaskel ArbR. § 101.
[11]) Ebenso Dersch SchlVo. S. 164.
[12]) Darüber eingehend Jacobi § 10.
[13]) Und zwar den normativen Teil s. unten S. 20.

gorien erstreckt [14]). Stets aber muß es sich um eine abstrakt bestimmte Vielheit von Arbeitsverhältnissen handeln [15]). Eine Regelung, die sich auf eine Anzahl individuell genau bestimmter Arbeitnehmer bezieht, ist keine Gesamtvereinbarung, sondern eine Summe von Einzelverträgen [16]).

Das begriffliche Erfordernis, daß die Betriebsvereinbarung, soweit sie Arbeitsverhältnisse regelt [17]), eine abstrakt bestimmte Vielheit von Arbeitnehmern betreffen muß, wird gelegentlich mit den Worten ausgedrückt, die Betriebsvereinbarung könne nicht „auf konkrete Fälle beschränkt" sein, sie müsse vielmehr „allgemeine Bestimmungen" über die Arbeitsverhältnisse enthalten [18]). Diese Ausdrucksweise ist nicht ganz unzweideutig. Ein „konkreter Fall" liegt zunächst vor, wenn sich die Regelung der Arbeitsbedingungen auf einen einzelnen oder mehrere individuell bestimmte Arbeitnehmer bezieht. Insoweit deckt sich diese Ausdrucksweise mit der hier gewählten Fassung, daß die Betriebsvereinbarung „eine abstrakt bestimmte Vielheit von Arbeitsverhältnissen" betreffen müsse. Zweifelhaft bleibt jedoch bei jener Ausdrucksweise, ob von der Regelung durch Betriebsvereinbarung auch alle diejenigen Fälle ausgeschlossen sein sollen, in denen es sich zwar um eine ab-

---

[14]) Ebenso Flatow BRG. § 66 Z. 3 Anm. 5 b Abs. 5.

[15]) Aehnlich Hueck Handb. II. Buch S. 23; vgl. auch Flatow BRG. § 78 Z. 2 Anm. 12 Abs. 5; Feig-Sitzler § 78 Anm. 3 a Abs. 2.

[16]) Freilich kann die Betriebsvertretung auch den einzelnen oder die mehreren einzelnen Arbeitnehmer bei Streitigkeiten mit dem Arbeitgeber in den Verhandlungen unterstützen und vertreten (§§ 66 Z. 7, 78 Z. 4 BRG). Die „Vereinbarung", durch die der Streit beigelegt wird, ist jedoch niemals eine Betriebsvereinbarung, sondern stets ein Einzelvertrag oder eine Summe von solchen. Schließt die Betriebsvertretung die „Vereinbarung" ab, so hat diese Betriebsverabredung nur für und gegen diejenigen Arbeitnehmer Rechtswirkungen, von denen die Betriebsvertretungsmitglieder zum Abschluß der „Vereinbarung" bevollmächtigt worden waren (BGB. §§ 164 Abs. 1 Satz 1, 166 Abs. 2, 167 Abs. 1); eine solche Bevollmächtigung kann durch Tarifvertrag für bestimmte Angelegenheiten allgemein ausgesprochen sein (Beispiele unten S. 56, 57 und im Anhang Ziff. 1). Außerdem gilt die Vereinbarung für und gegen diejenigen Arbeitnehmer, die sie genehmigen (BGB. §§ 177 Abs. 1, 184 Abs. 1). — Eine gesetzliche Befugnis der Betriebsvertretung, die einzelnen Arbeitnehmer gegenüber dem Arbeitgeber rechtsgeschäftlich im Sinne des BGB. zu vertreten, besteht nicht.

[17]) Also ihr normativer Teil, vergl. unten S. 20.

[18]) So Jacobi S. 150, 151, 286.

strakt bestimmte Vielheit von Arbeitsverhältnissen handelt, in denen aber nicht „Normen", d. h. Regeln für abstrakt gedachte Tatbestände, aufgestellt werden, sondern für ein bestimmtes einmaliges Vorkommnis eine Regelung getroffen wird [19]); Beispiel: Arbeitgeber und Betriebsvertretung vereinbaren, daß für den ganzen Betrieb oder eine Betriebsabteilung ein bestimmter einzelner Arbeitstag unter entsprechender Lohnkürzung ausfallen soll [20]). Auch diese Vereinbarung kann man als „einen konkreten Fall betreffend" bezeichnen, zwar nicht hinsichtlich der beteiligten Arbeitnehmer, wohl aber hinsichtlich des Inhalts der Vereinbarung. Es besteht aber kein Grund, einer solchen Betriebsverabredung wegen ihres Inhalts den Charakter einer Betriebsvereinbarung im Sinne der SchlVo. abzusprechen [21]); insbesondere folgt nicht aus der Zusammenstellung der Betriebsvereinbarung mit dem Tarifvertrage in Art. I § 3 SchlVo., daß die Betriebsvereinbarung, soweit sie Arbeitsverhältnisse regelt [22]), nur Regeln für abstrakt gedachte Tatbestände enthalten könne; denn auch an den Tarifvertrag wird dieses begriffliche Erfordernis nicht gestellt. So hat z. B. das Reichsarbeitsgericht [23]) der tariflichen Bestimmung „die aus Anlaß des Arbeitskampfes ausgesprochenen Kündigungen gelten als zurückgenommen, die Arbeitsverhältnisse gelten als nicht unterbro-

---

[19]) Es handelt sich hier um den gleichen begrifflichen Unterschied wie bei der Polizeiverordnung und der sogenannten Allgemeinverfügung im Sinne von Hatschek VerwR. § 21 I. Die Polizeiverordnung ist ein Polizeibefehl, der einen abstrakt gedachten Tatbestand in genereller Weise regelt. Eine Allgemeinverfügung ist ein Polizeibefehl, der sich zwar an eine individuell nicht begrenzte Zahl von Personen richtet, der aber ein bestimmtes reales Vorkommnis regelt und daher nicht PolVo., sondern Polizeiverfügung ist. Als Beispiel nennt Hatschek eine pol. Bekanntmachung, durch die allen Hausbesitzern aufgegeben wird, den in der letzten Nacht gefallenen, vor ihren Häusern liegenden Schnee wegzuräumen.

[20]) Beispiele im Anhang Ziff. 3. — Die Einführung von Kurzarbeit im Wege der Betriebsvereinbarung ist in § 19 Abschn. b dieser Arbeit ausführlich behandelt.

[21]) Anderer Ansicht anscheinend Hueck Handb. II. Buch S. 23, nach dem es sich um „Grundsätze" für die Arbeitsverträge handeln muß, und Feig-Sitzler § 78 Anm. 3 a Abs. 2, wo von einer „Regelung der Arbeitsverhältnisse im allgemeinen" und von einer „Aufstellung von Grundsätzen" gesprochen wird.

[22]) Also ihr normativer Teil, vergl. unten S. 20.

[23]) Bensh. Samml. Bd. 5 Nr. 28 (RAG.) S. 97.

chen" die Wirkungen des § 1 TarVVo. beigelegt, obwohl diese Bestimmung nur ein „bestimmtes reales Vorkommnis" im Sinne Hatscheks [24]) betrifft.

Daher kann eine Betriebsverabredung, die hinsichtlich ihres Inhalts einen „konkreten Fall" betrifft, trotzdem eine Betriebsvereinbarung im Sinne des Art. I § 3 SchlVo. sein, sofern sie sich auf eine abstrakt bestimmte Vielheit von Arbeitsverhältnissen bezieht [25]).

Der Inhalt der Betriebsvereinbarung (im Sinne der SchlVo.) unterliegt einer weiteren Beschränkung. Nicht jede Betriebsverabredung, die eine abstrakt bestimmte Vielheit von Arbeitsverhältnissen zum Gegenstand hat, ist eine Betriebsvereinbarung.

Gesetzt den Fall, in einer Abteilung eines Betriebes konnte an einem Tage nicht gearbeitet werden, weil der nötige elektrische Strom infolge eines Unwetters, das die Ueberlandleitung zerstört hatte, fehlte. Zwischen dem Arbeitgeber und den beteiligten Arbeitnehmern entsteht Streit über die Frage, ob die Arbeiter für den ausgefallenen Arbeitstag Lohn verlangen können. Dieser Streit wird durch eine „Vereinbarung" zwischen Arbeitgeber und Betriebsvertretung — also eine Betriebsverabredung — beigelegt, nach der der Arbeitgeber sich verpflichtet, zwei Drittel des Lohnes zu zahlen, während die Gegenseite die Mehrforderung fallen läßt. Diese Betriebsverabredung ist, obwohl sie eine abstrakt bestimmte Vielheit von Arbeitsverhältnissen des Betriebes betrifft, keine Betriebsvereinbarung.

Zur Begründung muß wiederum auf den Zusammenhang zwischen Betriebsvereinbarung und Schlichtung verwiesen werden: jede Angelegenheit, die durch Betriebsvereinbarung geregelt werden kann, ist schlichtungsfähig [26]). Nun sind Rechtsstreitigkeiten nicht schlichtungsfähig, sie sind es auch dann nicht, wenn sie zwischen den Parteien einer Gesamtvereinbarung entstehen

---

[24]) VerwR. § 21 I.

[25]) Gelegentlich sehen Tarifverträge solche Vereinbarungen vor, vergl. Anhang Ziff. 4.

[26]) Siehe oben Seite 4, 5.

und eine abstrakt bestimmte Vielheit von Einzelverhältnissen betreffen, so daß eine sogenannte Gesamtrechtsstreitigkeit [27]) vorliegt. Ueber strittige Rechtsbeziehungen zu entscheiden, d. h. konkrete Tatbestände unter das geltende Recht einzuordnen und festzustellen, welche Folgen sich aus dem geltenden Recht für den Streitfall ergeben, ist nicht Aufgabe der Schlichtungsbehörden, sondern Aufgabe der Gerichte, und zwar, soweit es sich um arbeitsrechtliche Verhältnisse handelt, Aufgabe der Arbeitsgerichtsbehörden (ArbGG. § 1). Die Schlichtungsbehörden haben sich nicht der Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten, sondern dem Ausgleich wirtschaftlicher Interessen, der Beilegung von Interessenstreitigkeiten zu widmen [28]). Zu diesem Zweck haben sie auf den Abschluß von Gesamtvereinbarungen hinzuwirken. Dies pflegen die Anhänger der Lehre, daß Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung Quellen objektiven Rechts seien [29]), mit den Worten auszudrücken, die Schlichtung habe nicht der Rechtsanwendung, sondern der Rechtsschöpfung zu dienen [30]).

Daher ist im vorliegenden Fall die Frage nach der Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers, weil es sich um strittige Rechtsbeziehugnen handelt, nicht schlichtungsfähig. Die abgeschlossene Betriebsverabredung ist, da sie nicht durch Schlichtungsverfahren hätte zustande kommen können, keine Betriebsvereinbarung. Es handelt sich vielmehr um einen Vergleich im Sinne des bürgerlichen Rechts (BGB. § 779, vgl. auch ArbGG. § 54 Abs. 2), den die Mitglieder der Betriebsvertretung auf Grund ausdrücklich oder stillschweigend erteilter Vollmacht der beteiligten Arbeitnehmer oder vorläufig ohne Vollmacht abgeschlossen haben [31]).

---

[27]) Vgl. Kaskel ArbR. § 99 I B. 2.

[28]) Ueber den begriffl. Unterschied zwischen Schlichtung u. Rechtspr., Interessenstreitigkeit und Rechtsstreitigkeit vgl. insbesondere Kaskel ArbR. § 99 II. A.); Dersch SchlVo. S. 42, 181, 182; Pick-Weigert S. 29; Jacobi S. 149.

[29]) Vergl. darüber unten Seite 84.

[30]) So Kaskel ArbR. § 99 II. A.

[31]) Ausnahmsweise finden sich in Tarifverträgen Bestimmungen, die die Betriebsvertretung ermächtigen, über strittige Rechtsbeziehungen zwischen dem ArbGeber und einzelnen ArbN. eine bindende Abmachung mit dem Arbeitgeber zu treffen, vergl. Anh. Ziff. 2.

Freilich haben Arbeitgeber und Betriebsrat die Möglichkeit, aus Anlaß dieses Einzelfalles nunmehr für die Zukunft eine ein für allemal gültige Regelung durch Betriebsvereinbarung zu treffen. Insofern kann aus der Angelegenheit eine schlichtungsfähige Streitsache entstehen [32]).

Der Begriff der Betriebsvereinbarung ist also allgemein zunächst dahin zu umgrenzen, daß es sich um eine Vereinbarung zwischen dem Arbeitgeber und der Arbeitnehmerschaft, Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft eines Betriebes (Betriebsverabredung) handelt, die Bestimmungen über die Gestaltung der Arbeitsverhältnisse einer abstrakt bestimmten Vielheit von Arbeitnehmern des Betriebes enthält [33]). Die Möglichkeit eines Schlichtungsverfahrens besteht für Streitigkeiten, die die Arbeitsverhältnisse eines Betriebes betreffen, nur dann, wenn die Streitigkeiten durch eine solche Vereinbarung beizulegen sind..

§ 3.

Entstehungsgeschichte

Die Entstehungsgeschichte der Betriebsvereinbarung ist eng verknüpft mit dem Werdegang der Betriebsverfassung und des Schlichtungswesens.

Das sogenannte Arbeiterschutzgesetz vom 1. Juni 1891 [34]) fügte in die Gewerbeordnung die §§ 134 a — 134 h ein. Danach mußten in allen gewerblichen Betrieben, die in der Regel mindestens 20 Arbeiter beschäftigten, Arbeitsordnungen erlassen werden, über deren Inhalt das Gesetz zugleich gewisse Bestimmungen traf. Die Arbeitsordnung war grundsätzlich vom Betriebsinhaber einseitig zu erlassen und durch Aushang bekannt zu machen. Die Mitwirkung der Arbeiterschaft war in sehr

---

[32]) Aehnlich Dersch SchlVo. S. 172; Flatow BRG. § 66 Z. 3 Anm. 5 g.

[33]) Damit soll keine Begriffsbestimmung gegeben sein; eine solche ist erst am Schluß der Arbeit auf Grund der Untersuchungsergebnisse möglich. — Eine ähnliche allg. Umgrenzung wie im Text bei Kaskel ArbR. § 7; Dersch SchlVo. S.162.

[34]) „Gesetz, betreffend Abänderung der Gewerbeordnung. Vom 1. Juni 1891." RGBl. S. 261.

engen Grenzen gehalten. § 134 d bestimmte nämlich nur, daß den großjährigen Arbeitern vor Erlaß der Arbeitsordnung Gelegenheit zur Aeußerung gegeben werden mußte; wo ein ständiger Arbeiterausschuß bestand — gesetzlich vorgeschrieben war er nicht —, konnte der Betriebsinhaber statt der ganzen Arbeiterschaft diesen Ausschuß anhören. Dieses geringe Mitwirkungsrecht der Arbeiter steigerte sich zu einer gleichberechtigten Mitbestimmung, wenn in die Arbeitsordnung „Vorschriften über das Verhalten der Arbeiter bei Benutzung der zu ihrem Besten getroffenen mit dem Betriebe verbundenen Einrichtungen" oder „Vorschriften über das Verhalten der minderjährigen Arbeiter außerhalb des Betriebes" aufgenommen werden sollten. In diesem Falle war nämlich nach § 134 b Abs. 3 Satz 2 die Zustimmung eines ständigen Arbeiterausschusses [35]) nötig. Die hiernach erforderliche Willenseinigung war der erste Vorläufer der heutigen Betriebsvereinbarung.

Durch Gesetz vom 30. Juni 1900 wurde in die Gewerbeordnung der § 139 k eingefügt; danach muß für jede offene Verkaufsstelle, in der in der Regel mindestens 20 Gehilfen und Lehrlinge beschäftigt werden, eine Arbeitsordnung erlassen werden.

Durch Preußisches Gesetz von 1892 [36]) wurde für sämtliche Bergwerke der Erlaß einer Arbeitsordnung vorgeschrieben (Allg. Bergges. § 80 a). Das Recht der Arbeiterschaft auf Anhörung bzw. gleichberechtigte Mitbestimmung wurde in derselben Weise geregelt wie in der Gewerbeordnung (vergl. §§ 80 f, 80 g Abs. 1, 80 d Abs. 3 Satz 2 Allg. Bergges.). Die Errichtung eines ständigen Arbeiterausschusses wurde auch hier nicht vorgeschrieben. Dies geschah für die Bergwerke durch preußisches Gesetz von 1905 [37]). Dieses änderte den § 80 f des Allgemeinen Berggesetzes dahin ab, daß auf Bergwerken mit re-

---

[35]) Welche Ausschüsse als ständige Arbeiterausschüsse im Sinne dieser Vorschrift zu gelten hatten, bestimmte § 134 h. GO.

[36]) „Gesetz, betreffend die Abänderung einzelner Bestimmungen des Allgemeinen Berggesetzes vom 24. Juni 1865. Vom 24. Juni 1892". Gesetzsammlung S. 131.

[37]) „Gesetz, betreffend die Abänderung einzelner Bestimmungen des Allgemeinen Berggesetzes vom 24. Juni 1865/1892. Vom 14. Juli 1905". Gesetzsammlung S.307.

gelmäßig mindestens 100 Arbeitern ein ständiger Arbeiterausschuß vorhanden sein mußte. Als Aufgabe dieses Ausschusses wurde es unter anderem bezeichnet, „Anträge, Wünsche und Beschwerden der Belegschaft, die sich auf die Betriebs- und Arbeitsverhältnisse des Bergwerkes beziehen, zur Kenntnis des Bergwerksbesitzers zu bringen und sich darüber zu äußern". Seine Mitwirkungsrechte beim Zustandekommen der Arbeitsordnung wurden nicht erweitert. Die Zustimmung zu Vorschriften über die Benutzung von Wohlfahrtseinrichtungen und über das Verhalten minderjähriger Arbeiter außerhalb des Betriebes blieb also der einzige Fall einer gesetzlich anerkannten Vereinbarung zwischen Betriebsleitung und Arbeiterausschuß.

Fortschritte in der Gestaltung der Betriebsverfassung und des Vereinbarungsrechts brachte das Hilfsdienstgesetz von 1916 [38]). Durch § 11 dieses Gesetzes wurden in allen für den vaterländischen Hilfsdienst tätigen gewerblichen Betrieben, in denen regelmäßig mindestens 50 Arbeiter beschäftigt waren, „ständige Arbeiterausschüsse" eingeführt, soweit sie nicht nach § 134 h der Gewerbeordnung oder nach den Berggesetzen bereits bestanden; für Betriebe mit mindestens 50 Angestellten wurden Angestelltenausschüsse vorgeschrieben. Der Arbeiterausschuß und der Angestelltenausschuß hatten unter anderem die Aufgabe, Anträge und Wünsche der Arbeiterschaft und Angestelltenschaft, die sich auf die Lohn- oder sonstigen Arbeitsbedingungen des Betriebes bezogen, zur Kenntnis des Unternehmers zu bringen und sich darüber zu äußern (§ 12 Abs. 1 Satz 2, § 11 Abs. 3 des Hilfsdienstgesetzes). Entstanden Streitigkeiten über diese Lohn- und Arbeitsbedingungen, so sah das Gesetz eine „Einigung" zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeiter- oder Angestelltenausschuß vor (§ 13 Abs. 1 Satz 1, § 11 Abs. 3). Diese Einigung ist als ein weiterer Vorläufer der heutigen Betriebsvereinbarung anzusehen [39]). Kam eine Einigung nicht zustande, so konnte ein Gewerbegericht,

[38]) „Gesetz über den vaterländischen Hilfsdienst. Vom 5. Dezember 1916" RGBl. S. 1333.

[39]) Aehnlich Flatow in Potthoff „Die soz. Probl. des Betriebs" S. 202.

Berggewerbegericht, ein Einigungsamt einer Innung oder ein Kaufmannsgericht von beiden Streitteilen übereinstimmend angerufen werden; es konnte aber auch ein Streitteil [40]) selbständig einen durch das Hilfsdienstgesetz (§ 9 Abs. 2) eingerichteten Ausschuß als Schlichtungsstelle anrufen (§ 13 Abs. 1). Die Schlichtungsstelle hatte zu versuchen, eine Einigung zwischen den streitenden Teilen herbeizuführen, und, wenn der Einigungsversuch mißlang, einen Schiedsspruch abzugeben [41]). Den Streitteilen stand die Annahme des Schiedsspruches frei; freilich waren einige durch die Eigenart des vaterländischen Hiltsdienstes begründete Nachteile an die Nichtannahme des Schiedsspruchs geknüpft (§ 13 Abs. 3). Nahmen beide Parteien den Schiedsspruch an oder gelang der vor der Abgabe des Schiedsspruchs unternommene Einigungsversuch, so kam eine Vereinbarung zustande, die der heutigen Betriebvereinbarung entspricht [42]).

In allen bisher besprochenen Fällen stand es im Belieben des Arbeitgebers, ob er sich auf eine Vereinbarung mit dem Arbeiter- oder Angestelltenausschuß einlassen wollte. Einen Schritt weiter ging die „Anordnung über die Regelung der Arbeitszeit gewerblicher Arbeiter" vom 23. November 1918 und 17. Dezember 1918 (RGBl. S. 1334/1436), die in Ziffer VIII bestimmte:

> „Beginn und Ende der Arbeitszeit und der Pausen sind, sofern keine tarifliche Regelung erfolgt, vom Arbeitgeber im Einverständnis mit dem Arbeiterausschuß oder, wenn ein solcher nicht besteht, mit der Arbeiterschaft des Betriebes . . . festzulegen und durch Aushang in den Betrieben zu veröffentlichen."

Hierdurch wurde der Abschluß einer Vereinbarung über die Arbeitszeiteinteilung zur unbedingten Notwendigkeit

---

[40]) Flatow a. a. O. erklärt nur den Arbeiterausschuß, nicht den Angestelltenausschuß für befugt, den Schlichtungsausschuß anzurufen. Jedoch hatten die Angestelltenausschüsse nach § 11 Abs. 3 Hilfsdienstgesetz die gleichen Befugnisse wie die Arbeiterausschüsse.

[41]) Vgl. Hilfsdienstgesetz § 13 Abs. 1 in Verbindung mit §§ 66, 68—73 des Gewerbegerichtsgesetzes.

[42]) Aehnlich Flatow BRG. Einleitung S. 2.

gemacht. Dasselbe geschah für die Angestellten durch § 3 der „Verordnung über die Regelung der Arbeitszeit der Angestellten während der Zeit der wirtschaftlichen Demobilmachung" vom 18. März 1919:

> „Beginn und Ende der Arbeitszeit und der Pausen sind, sofern keine tarifliche Regelung erfolgt ist, vom Arbeitgeber im Einverständnis mit dem Angestelltenausschusse oder, wenn ein solcher nicht besteht, mit der Angestelltenschaft des Betriebs oder des Büros entsprechend den Bestimmungen dieser Verordnung für den Gesamtbetrieb oder einzelne Abteilungen gesondert festzulegen und durch Aushang bekanntzumachen."

Einheitlich vorläufig geregelt wurde das Recht der Betriebsverfassung durch die „Verordnung über Tarifverträge, Arbeiter- und Angestelltenausschüsse und Schlichtung von Arbeitsstreitigkeiten" vom 23. Dezember 1918 (RGBl. S. 1456).

Nach den §§ 8 und 9 dieser Verordnung waren in allen Betrieben, Verwaltungen und Büros mit regelmäßig mindestens 20 Arbeitern bzw. Angestellten ständige Arbeiter- bzw. Angestelltenausschüsse zu errichten, soweit solche Ausschüsse nicht schon nach dem Hilfsdienstgesetz oder den Berggesetzen bestanden.

Diese Ausschüsse hatten nach § 13 Abs. 1 der Verordnung die Aufgabe, die wirtschaftlichen Interessen der Arbeiter und der Angestellten in dem Betriebe dem Arbeitgeber gegenüber wahrzunehmen und die Durchführung der Tarifverträge in dem Unternehmen zu überwachen. Außerdem hatten sie, soweit eine tarifliche Regelung nicht bestand, im Einvernehmen mit den beteiligten wirtschaftlichen Vereinigungen der Arbeitnehmer bei der Regelung der Löhne und sonstigen Arbeitsverhältnisse mitzuwirken. Die Durchführung dieses Mitwirkungsrechts wurde gesichert durch die Befugnis, den Schlichtungsausschuß anzurufen. Hierüber bestimmte § 20 Abs. 1 der Verordnung:

> „Die Schlichtungsausschüsse können von dem Arbeitgeber, den Arbeiterausschüssen und den Angestelltenausschüssen . . . . angerufen werden, wenn zwischen beiden

Teilen bei Streitigkeiten über die Löhne oder sonstigen Arbeitsverhältnisse eine Einigung nicht zustande gekommen ist und nicht beide Teile ein Gewerbegericht, ein Einigungsamt einer Innung oder ein Kaufmannsgericht als Einigungsamt anrufen."

Die Schlichtungsausschüsse wurden für die Bezirke der bis dahin nach dem Hilfsdienstgesetz bestehenden Schlichtungsausschüsse neu gebildet; die Zusammensetzung und das Verfahren wurde neu geregelt (vgl. §§ 15—29 der Verordnung).

Der Schlichtungsausschuß hatte den Sachverhalt klarzustellen und einen Einigungsversuch zu unternehmen, der, wenn er glückte, zu einer „Vereinbarung" führte. Mißglückte der Einigungsversuch, so hatte der Schlichtungsausschuß einen „Schiedsspruch" abzugeben. Die Annahme oder Ablehnung des Schiedsspruches stand den Parteien frei. Nahmen beide den Schiedspruch an, so kam unter ihnen eine Vereinbarung mit dem durch den Schiedsspruch festgelegten Inhalt zustande. Diese Vereinbarung und die vor Abgabe eines Schiedsspruchs getroffene Einigung entsprachen der heutigen Betriebsvereinbarung [43]). Damit soll nicht gesagt sein, daß jede auf diese Weise zwischen den genannten Parteien abgeschlossene Vereinbarung eine Betriebsvereinbarung in demselben Sinne war, in dem jetzt Artikel I § 3 SchlVo. diesen Ausdruck verwendet. Denn nach dem heutigen Recht sind Rechtsstreitigkeiten vom Schlichtungsverfahren ausgeschlossen und daher der Beilegung durch eine Betriebsvereinbarung nicht fähig [44]). Unter der Geltung der Schlichtungsverordnung von 1918 war dagegen lange Zeit die Frage umstritten, ob die Schlichtungsausschüsse nur für Gesamtinteressenstreitigkeiten oder auch für Gesamtrechtsstreitigkeiten zuständig seien [45]). Es mag daher vorgekommen sein, daß damals vor den Schlichtungsausschüssen gelegentlich Vereinbarungen geschlossen worden sind, die äußerlich als Betriebsvereinbarung im heutigen Sinne erschienen, es aber wegen ihres

---

[43]) Aehnlich Flatow BRG. Einl. S. 2.
[44]) Vergl. oben S. 9, 10.
[45]) Vergl. Jacobi S. 148, wo zahlreiches weiteres Schrifttum aus dem damaligen Meinungsstreit angegeben ist.

Inhalts nicht waren, weil sie in Wahrheit eine Einigung über strittige Rechtsbeziehungen, also einen Vergleich, enthielten.

§ 13 der vorläufigen Landarbeitsordnung [46]) bestimmte, daß in allen land- und forstwirtschaftlichen Betrieben, in denen ein Arbeiterausschuß bestand — also in allen Betrieben mit regelmäßig mindestens 20 Arbeitern, — eine Arbeitsordnung zu erlassen und an sichtbarer Stelle auszuhängen sei. Sie mußte Bestimmungen enthalten über die Arbeitszeit, über etwaige Strafen und über die Verwendung der Strafgelder zum Besten der Arbeiter des Betriebes. Um eine Betriebsvereinbarung handelte es sich hier noch nicht, da die Arbeitsordnung nicht mit dem Arbeiterausschuß vereinbart zu werden brauchte; der Arbeiterausschuß war nur vor dem Erlaß der Arbeitsordnung anzuhören.

Die heute geltende Betriebsverfassung beruht auf dem Betriebsrätegesetz vom 4. Februar 1920, das auch für das Recht der Betriebsvereinbarung grundlegend wurde.

Zunächst bestimmt es, daß die Arbeitsordnung nicht mehr einseitig vom Arbeitgeber zu erlassen, sondern von ihm mit der Betriebsvertretung zu vereinbaren ist (BRG. § 78 Ziff. 3, § 104 Ziff. IV. VII). Damit ist für die Arbeitsordnung die Form der Betriebsvereinbarung eingeführt. Sie stellt den praktisch bedeutsamsten Fall der Betriebsvereinbarung dar.

Außer der Arbeitsordnung kennt das Betriebsrätegesetz eine Anzahl anderer Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Gruppen- oder Betriebsrat. Ausscheiden müssen hier jedoch alle die Fälle, in denen das Gesetz eine Willenseinigung zwischen Arbeitgeber und Betriebsvertretung vorsieht, die sich auf einen einzelnen oder mehrere individuell bestimmte Arbeitnehmer bezieht [47]), z. B. die Verhängung einer Betriebsstrafe über einen Arbeitnehmer (§ 80 Abs. 2 BRG.) [48]), die „Verständigung" im

---

[46]) „Verordnung, betreffend eine vorläufige Landarbeitsordnung. Vom 24. Januar 1919". RGBl. S. 111.

[47]) Vergl. Jacobi S. 311; Hiller S. 34, 35; Flatow „Betriebsvereinb." S. 17 Anm. 30.

[48]) § 80 Abs. 2 BRG. betrifft nicht die Festsetzung der allgemeinen Strafvorschriften, sondern ihre Anwendung im Einzelfall, also die Ver-

Einspruchsverfahren über die Entlassung eines Arbeitnehmers (§ 86 Satz 2 BRG.), die „Einigung" über die Einstellung oder Nichteinstellung eines Arbeitnehmers (§ 82 Abs. 3 BRG.), die Zustimmung zur Entlassung eines Betriebsratsmitgliedes (§ 96 BRG.) [49].

Aus denselben Gründen ist eine in der Praxis von Großbetrieben häufige Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Betriebsvertretung keine Betriebsvereinbarung. Nach § 74 BRG. muß nämlich der Arbeitgeber, wenn aus wirtschaftlichen oder betriebstechnischen Gründen die Entlassung einer größeren Zahl von Arbeitnehmern erforderlich wird, sich möglichst längere Zeit vorher über Art und Umfang der erforderlichen Entlassungen mit dem Betriebsrat ins Benehmen setzen, damit Härten vermieden werden. Dies führt oft zu förmlichen Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat, nach denen mehrere mit Namen aufgeführte Arbeitnehmer für eine bestimmte Zeit vorübergehend entlassen werden sollen. Noch häufiger sind Vereinbarungen, nach denen zunächst ein bestimmter Prozentsatz von Arbeitnehmern einer Betriebsabteilung für eine bestimmte Zeit „aussetzen" soll, ohne daß die Arbeitsverhältnisse unterbrochen werden, während nach Ablauf der Zeit eine gleiche Anzahl anderer Arbeitnehmer des Betriebs auszusetzen hat [50]. Die Auswahl der Arbeitnehmer, die jeweils aussetzen sollen, wird in solchen Fällen der Betriebsleitung überlassen. Auch hier handelt es sich gleichsam um eine vorweggenommene

---

hängung einer bestimmten verwirkten Betriebsstrafe. Die Befugnis der Betriebsvertretung, bei Festlegung der Strafnormen mitzuwirken, ergibt sich bereits aus ihrem Mitwirkungsrecht bei Erlaß der Arbeitsordnung; denn Strafen können nur verhängt werden, wenn die Strafnormen in der Arbeitsordnung enthalten sind, vergl. § 134 b Abs. 1 Ziff. 4 der Gewerbeordnung.

Ebenso RAG. in Bensh. Samml. Bd. 1 Nr. 10 (RAG) S. 25, Bd. 2 Nr. 9 (RAG) S. 31; Bd. 4 Nr. 55 (RAG) S. 200; Bd. 4 Nr. 56 (RAG) S. 205; ferner Flatow „BetrVereinb." S. 17 Anm. 30; Jacobi S. 311, 312 Anm. 25, wo weiteres Schrifttum; vergl. außerdem v. Landmann GewO. § 134 b Anm. 5 c.

[49]) In den angeführten Fällen handelt es sich um Betriebsverabredungen im oben Seite 4 entwickelten Sinne, nicht um Betriebsvereinbarungen; dies tritt äußerlich schon dadurch in Erscheinung, daß im Streitfall nicht der Schlichtungsausschuß, sondern das Arbeitsgericht zuständig ist (vergl. ArbGG. § 2 Abs. 1 Ziff. 5).

[50]) Beispiele im Anhang unter Ziff. 5.

„Verständigung" im Sinne des § 86 Abs. 1 Satz 2 BRG., bei der im Streitfall nicht der Schlichtungsausschuß, sondern das Arbeitsgericht zuständig wäre.

Als im Betriebsrätegesetz vorgesehene Betriebsvereinbarungen verbleiben demnach:

1. die Arbeitsordnung und die Dienstvorschriften (§ 66 Ziff. 5, § 78 Ziff. 3),
2. die Vereinbarung von Einstellungsrichtlinien (§ 78 Ziff. 8).

In diesen beiden Fällen ist allgemein anerkannt, daß es sich um Betriebsvereinbarungen handelt. Bestritten ist dies

1. bei der Vereinbarung einer Sprechstunde nach § 76 Satz 2 BRG.,
2. bei den Vereinbarungen über die Regelung der Löhne und sonstigen Arbeitsverhältnisse nach § 78 Ziff. 2 BRG.,
3. bei den Vereinbarungen über die Mitwirkung des Betriebsrats bei der Verwaltung von Wohlfahrtseinrichtungen (§ 66 Ziff. 9 BRG.),
4. bei der Vereinbarung einer Schiedsstelle (vergl. § 66 Ziff. 3 BRG.).

Damit ist die geschichtliche Entwicklung der Betriebsvereinbarung zur Zeit abgeschlossen. Die aufgezählten Erscheinungsformen der Betriebsvereinbarung werden im folgenden hinsichtlich Rechtsnatur und Rechtswirkung behandelt.

Zweiter Teil

Die Betriebsvereinbarungen mit normativem Inhalt.

§ 4.

Normativer und verpflichtender Inhalt.

Wie beim Tarifvertrag unterscheidet man auch beim Inhalt der Betriebsvereinbarung einen normativen und einen verpflichtenden (obligatorischen) Teil [51]).

Normativ sind alle diejenigen Bestimmungen des Tarifvertrages oder der Betriebsvereinbarung, die den Inhalt der Einzelarbeitsverträge regeln, die also dazu bestimmt und geeignet sind, in den Inhalt der Arbeitsverträge überzugehen; dazu gehören in erster Linie die Bestimmungen über Lohn, Arbeitszeit, Kündigungsfristen und Urlaub [52]). Der normative Teil betrifft also die rechtlichen Beziehungen zwischen den Parteien des Einzelarbeitsvertrages.

Den verpflichtenden Teil der Gesamtvereinbarung bilden alle diejenigen Bestimmungen, die nicht Inhalt der Arbeitsverträge werden können und sollen, sondern die Parteien der Gesamtvereinbarung gegenseitig berechtigen und verpflichten.

---

[51]) Jacobi S. 304—308 verwirft diese Unterscheidung und bestreitet die Möglichkeit eines verpflichtenden Teils in der Betriebsvereinbarung.

[52]) So Kaskel ArbR. § 6 I. D. 1. a. Aehnlich bestimmt Jacobi S. 185 den normativen Teil des Tarifvertrages als „nach allgemeinen Merkmalen erfolgende, nicht auf konkrete Fälle abgestellte Bestimmungen über die Pflichten des Arbeitgebers oder Arbeitnehmers in Arbeitsvertragsverhältnissen oder über die Beendigung von Arbeitsvertragsverhältnissen".

Hierher gehört beim Tarifvertrag z. B. die Verpflichtung, tarifliche Einrichtungen (Arbeitsnachweise, Schlichtungsstellen usw.) zu errichten und zu unterhalten. Jeder Tarifvertrag, auch wenn er keine ausdrückliche Bestimmung darüber enthält, verpflichtet z. B. die Tarifvertragsparteien, jeden Arbeitskampf über die im Tarifvertrag geregelten Angelegenheiten zu unterlassen, solange der Tarifvertrag gilt (Friedenspflicht) [53]).

Eine vertraglich übernommene Friedenspflicht besteht zwischen Arbeitgeber und Betriebsvertretung als Organ der Belegschaft niemals. Denn durch § 66 Z. 3 BRG. ist schon eine gesetzliche Friedenspflicht begründet, insbesondere der Betriebsvertretung und der Belegschaft [54]) die Befugnis vorenthalten, Arbeitskämpfe zu führen. Daher scheidet die Friedenspflicht als verpflichtende Bestimmung in der Betriebsvereinbarung aus [55]). Dagegen begründet nicht nur der Tarifvertrag, sondern auch die Betriebsvereinbarung regelmäßig eine sogenannte Durchführungspflicht; darunter versteht man die gegenseitige Verpflichtung der Parteien der Gesamtvereinbarung, dafür zu sorgen, daß die in der Gesamtvereinbarung aufgestellten Arbeitsnormen in den Einzelarbeitsverhältnissen tatsächlich durchgeführt werden. Umfang und Inhalt der Durchführungspflicht sind bei Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung verschieden [56]). Neben der Durchführungspflicht sind als verpflichtende Bestimmung einer Betriebsvereinbarung insbesondere zu nennen die Richtlinienvereinbarung nach § 78 Z. 8 BRG., Vereinbarungen über die Mitwirkung des Betriebsrats bei der Verwaltung von Betriebswohlfahrtseinrichtungen (§ 66 Z. 9 BRG.) und Vereinbarungen über eine Schlichtungsstelle für Betriebsstreitigkeiten.

---

[53]) Vergl. Kaskel ArbR. § 6 I. D. 2. a; Jacobi S. 203.

[54]) Gemeint ist hier die Belegschaft als die durch das BRG. geschaffene Zwangsorganisation der Arbeitnehmer des Betriebes. Davon zu unterscheiden sind die Werkvereine, d. h. die auf freiwilligem Zusammenschluß beruhenden wirtschaftlichen Vereinigungen von Arbeitnehmern eines einzelnen Betriebes; zu der Frage, ob sie kampf- und tariffähig sind, soll hier nicht Stellung genommen werden.

[55]) So Flatow BRG. § 66 Z. 3 Anm. 1; Feig-Sitzler § 66 Anm. 4; Hiller S. 45; a. A. Opitz in ArbR. 1925 Sp. 428.

[56]) Vergl. unten S. 134—136.

Von den verpflichtenden Betriebsvereinbarungen, die im einzelnen sehr umstritten sind, wird in den §§ 21—24 dieser Arbeit die Rede sein. Hier ist zunächst der viel wichtigere normative Inhalt der Betriebsvereinbarung zu behandeln. Normativen Inhalt haben die Arbeitsordnung und die sonstigen Dienstvorschriften (§ 66 Ziff. 5, § 78 Ziff. 3 BRG.), ferner die Vereinbarung über Löhne und sonstige Arbeitsbedingungen nach § 78 Ziff. 2 BRG., sofern man diese Gesetzesstelle als Rechtsgrundlage für eine Betriebsvereinbarung im Sinne der Schlichtungsverordnung anerkennt.

I. Die Arbeitsordnung.

§ 5.

Die gesetzlich vorgeschriebenen Fälle der Arbeitsordnung.

Da die Arbeitsordnung durch die Bestimmungen der Gewerbeordnung verhältnismäßig eingehend geregelt ist und da die sonstigen mit der Arbeitsordnung zusammenhängenden Streitfragen durch Schrifttum und Rechtsprechung bereits ausgiebig erörtert sind, soll sie im Rahmen der vorliegenden Arbeit nur insoweit behandelt werden, als der Zusammenhang mit den übrigen Erscheinungsformen der Betriebsvereinbarung es erforderlich macht.

Der Erlaß einer Arbeitsordnung ist reichsrechtlich vorgeschrieben

a) für alle gewerblichen Betriebe, die in der Regel mindestens 20 Arbeiter beschäftigen (§§ 133 h, 134 a GO.),
b) für alle offenen Verkaufsstellen, in denen regelmäßig mindestens 20 Gehilfen und Lehrlinge beschäftigt werden (§ 139 k GO.),
c) für alle Betriebe der Land- und Forstwirtschaft, in denen ein Betriebsrat besteht (§ 13 Vorl. LandarbO.);

Durch Strafvorschrift (GO. §§ 147 Abs. 1 Ziff. 5, 148 Ziff. 11, 12) gesichert ist nur der Erlaß der Arbeitsordnung in gewerblichen

Betrieben und Verkaufsstellen, nicht in den Betrieben der Land- und Forstwirtschaft [57]).

Landesrechtlich ist der Erlaß von Arbeitsordnungen außerdem vorgeschrieben in Preußen für sämtliche Bergwerke durch die §§ 80a—h des Allgemeinen Berggesetzes.

Alle diese Arbeitsordnungen sind nicht mehr einseitig durch den Arbeitgeber zu erlassen, sondern mit der Betriebsvertretung zu vereinbaren [58]).

§ 6.

Der Inhalt der Arbeitsordnung.

Hinsichtlich des Inhalts der Arbeitsordnungen treffen die in Frage kommenden Gesetze einige Bestimmungen, die von einander etwas abweichen, je nachdem es sich um gewerbliche, landwirtschaftliche Betriebe, Verkaufsstellen oder Bergwerke handelt. Im folgenden werden nur die Bestimmungen über die gewerblichen Arbeitsordnungen berücksichtigt (GO. §§ 133h bis 134 g).

Die Gewerbeordnung schreibt vor, daß gewisse Bestimmungen in der Arbeitsordnung enthalten sein müssen (unbedingt notwendiger Inhalt) [59]); andere Bestimmungen müssen nicht unbedingt in die Arbeitsordnung aufgenommen werden, sondern nur dann, wenn überhaupt Vereinbarungen über diese Punkte vorgesehen werden (bedingt notwendiger Inhalt) [60]); schließlich

---

[57]) Vergl. Flatow BRG. § 75 Anm. 4 c.

[58]) §§ 78 Ziff. 3, 104 IV BRG. § 80 a Abs. 1 Satz 1 Allg. Bergges. in der Fassung des Pr. Gesetzes vom 18. Dez. 1920 (G. S. 1921 S. 97).

[59]) § 134 b Abs. 1 GO.: „Die Arbeitsordnung muß Bestimmungen enthalten

1. über Anfang und Ende der regelmäßigen täglichen Arbeitszeit sowie der für die erwachsenen Arbeiter vorgesehenen Pausen;
2. über Zeit und Art der Abrechnung und Lohnzahlung mit der Maßgabe, daß die regelmäßige Lohnzahlung nicht am Sonntage stattfinden darf" . . . .

[60]) § 134 b Abs. 1 GO.: „Die Arbeitsordnung muß Bestimmungen enthalten

3. sofern es nicht bei den gesetzlichen Bestimmungen bewenden soll, über die Frist der zulässigen Aufkündigung sowie über die Gründe, aus welchen die Entlassung und der Austritt aus der Arbeit ohne Aufkündigung erfolgen darf; 4.

gibt es Bestimmungen, die in die Arbeitsordnung aufgenommen werden dürfen (freigestellter Inhalt) [61]).

Die Frage, welche Bestimmungen in die Arbeitsordnung aufgenommen werden können, ist von großer praktischer Bedeutung; denn nach § 80 Abs. 1 in Verbindung mit § 75 BRG. kann der Schlichtungsausschuß über den Inhalt der Arbeitsordnung eine bindende Entscheidung treffen, wenn Arbeitgeber und Betriebsvertretung sich nicht einigen. Diese Möglichkeit einer bindenden Entscheidung weicht von den sonstigen Grundsätzen des Schlichtungsverfahrens ab; denn grundsätzlich kann der Schlichtungsausschuß nur einen unverbindlichen Schiedsspruch als „Vorschlag für den Abschluß einer Gesamtvereinbarung" [62]) fällen, der nur unter bestimmten Voraussetzungen für verbindlich erklärt werden kann [63]). So wird die Frage bedeutsam, wie der mögliche Inhalt der Arbeitsordnung von dem Inhalt anderer Betriebsvereinbarungen, für die die Möglichkeit eines Zwangsentscheides nicht besteht, abzugrenzen ist [64]). Zu berücksichtigen sind hier vor allem die Vereinbarungen nach § 78 Ziff. 2 BRG. [65]), die freilich als Betriebsvereinbarungen im Sinne der Schlichtungsverordnung nicht allgemein anerkannt

---

4. sofern Strafen vorgesehen werden, über die Art und Höhe derselben, über die Art ihrer Festsetzung und, wenn sie in Geld bestehen, über deren Einziehung und über den Zweck, für welchen sie verwendet werden sollen;
5. sofern die Verwirkung von Lohnbeträgen nach Maßgabe der Bestimmung des § 134 Abs. 1 durch Arbeitsordnung oder Arbeitsvertrag ausbedungen wird, über die Verwendung der verwirkten Beträge".

[61]) § 134 b Abs. 3 Satz 1 GO.: „Dem Betriebsinhaber bleibt überlassen, neben den im Abs. 1 unter 1—5 bezeichneten, noch weitere die Ordnung des Betriebs und das Verhalten der Arbeiter im Betriebe betreffende Bestimmungen in die Arbeitsordnung aufzunehmen".

[62]) § 5 Abs. 4 Satz 1 und 2 Schlichtungsverordnung.

[63]) § 6 SchlVo., §§ 23 ff. 2. AusfVo.

[64]) Jedoch unterliegt nicht der gesamte freigestellte Inhalt der Arbeitsordnung der bindenden Regelung durch den Schlichtungsausschuß, siehe unten § 7.

[65]) Flatow „BetrVb. und ArbO." S. 33 ff. vertrat ursprünglich den Standpunkt, daß die Dienstvorschriften auch die in § 78 Ziff. 2 BRG. aufgeführten Gegenstände umfaßten, so daß alle Streitigkeiten über den Abschluß einer BetrVereinb. gemäß § 75 BRG. durch Zwangsentscheid beizulegen seien. Diese Ansicht hat Flatow fallen lassen, vergl. BRG.-Kommentar 12. Aufl. § 75 Anm. 4 a.

werden. Diese Abgrenzungsfrage ist auch darum von Bedeutung, weil die Gewerbeordnung [66]) dem Inhalt der Arbeitsordnung ausdrücklich unmittelbare Wirkung auf die Arbeitsverhältnisse im Betriebe beilegt, während die Rechtswirkungen der übrigen Betriebsvereinbarungen, für die eine gesetzliche Bestimmung fehlt, sehr umstritten sind.

Als freigestellten Inhalt der Arbeitsordnung nennt § 134 b Abs. 3 GO. „weitere, die Ordnung des Betriebs und das Verhalten der Arbeiter im Betriebe betreffende" Vorschriften. In erster Linie ist also an reine Ordnungsvorschriften zu denken, wie Torkontrolle, Beachtung von bestimmten Fabriksignalen, Rauchverbot, Vorschriften über Zuspätkommen, über Vorsichtsmaßnahmen bei der Bedienung der Maschinen, über die Benutzung bestimmter Ein- und Ausgänge usw.

Diese Ordnungsvorschriften pflegt man als „formelle Arbeitsbedingungen" [67]) zu bezeichnen; dazu gehören auch die durch § 134 b Absatz 1 Ziff. 1, 2 und 4 der Gewerbeordnung vorgeschriebenen Bestimmungen der Arbeitsordnung über die Einteilung der Arbeitszeit [68]), die äußere Form der Lohnzahlungen und über Betriebsstrafen. Denn alle diese Bestimmungen bezwecken in erster Linie die Aufrechterhaltung der Ordnung im Betriebe.

„Materielle Arbeitsbedingungen" nennt man dagegen z. B. die Bestimmungen über die Höhe des Arbeitslohnes, über die

---

[66]) § 134 c GO.: „Der Inhalt der Arbeitsordnung ist, soweit er den Gesetzen nicht zuwiderläuft, für die Arbeitgeber und Arbeiter rechtsverbindlich".

[67]) Schuldt S. 17; Hueck in NZfA. 1923 Sp. 92; Jacobi S. 183; LAG. Dortmund in Bensh. Samml. Bd. 2 Nr. 34 (LAG) S. 98, 101.

Hiller S. 70 wendet sich gegen diese Unterscheidung und spricht S. 73 ff. von „Arbeitsvereinbarung" und „Werkvereinbarung"; erstere betrifft die Löhne und sonstigen Arbeitsverhältnisse, also Berufsangelegenheiten und erfordert daher ein Benehmen mit den Gewerkschaften. Die „Werkvereinbarung" regelt rein betriebliche Angelegenheiten ohne allgemeines Berufsinteresse, daher scheidet eine Mitwirkung der Gewerkschaften aus. Nur die Werkvereinbarung unterliegt dem Zwangsentscheid des Schlichtungsausschusses, weil rein betriebliche Angelegenheiten nicht umkämpft werden sollen.

Hier wird an der gebräuchlichen Ausdrucksweise festgehalten, ohne im Ergebnis wesentlich von Hiller abzuweichen.

[68]) Vergl. unten Seite 31.

Arbeitszeitdauer und über Urlaub, also diejenigen Arbeitsbedingungen, die die äquivalenten gegenseitigen Verpflichtungen von Arbeitgeber und Arbeitnehmer (im Sinne des gegenseitigen Vertrages) regeln: der Arbeitgeber verpflichtet sich zur Lohnzahlung, damit der Arbeitnehmer sich verpflichte, täglich eine bestimmte Anzahl von Stunden zu arbeiten, nicht aber, damit der Arbeitnehmer das Rauchen im Betriebe unterlasse, die Torkontrolle dulde, die Fabriksignale beachte und bei bestimmten Verstößen Betriebsstrafen zahle. Der Arbeitnehmer verpflichtet sich zur Arbeitsleistung gegen das Versprechen eines bestimmten Lohnes und eines gewissen Urlaubs. Dementsprechend gehören zu den materiellen Arbeitsbedingungen alle Bestimmungen, die die Höhe oder den Fortfall des Anspruchs auf Lohn betreffen, so z. B. die Lohnverwirkungsabrede nach § 134 b Abs. 1 Ziff. 5 GO. oder die häufige Klausel:

„Lohn wird nur für die Zeit gezahlt, während welcher gearbeitet worden ist.

Bei vorübergehender Stillegung des Betriebs infolge Mangels an Kohle oder Strom haben die Arbeiter keinen Anspruch auf Lohn für die versäumte Arbeitszeit" [69]).

Auch Prämienvereinbarungen enthalten materielle Arbeitsbedingungen, ebenso die Bestimmungen über Kündigungsfristen und über die Gründe zur sofortigen Entlassung oder zum sofortigen Austritt aus der Arbeit [70]).

Materielle und formelle Arbeitsbedingungen begründen in gleicher Weise privatrechtliche Vertragspflichten zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer [71]).

Es geht nun nicht etwa an, den Inhalt der Arbeitsordnung

---

[69]) Jacobi S. 327 rechnet diese Klausel sowie Bestimmungen über Urlaub, Prämien, Ueberstunden- und Sonntagsarbeit zu den die Ordnung im Betriebe betreffenden Vorschriften; dagegen mit Recht LAG. Dortmund in Bensh. Samml. Bd. 2 Nr. 34 (LAG) S. 105.

[70]) Im einzelnen abweichend Schuldt, S. 45—47; vergl. auch die Anmerkung 72 auf der folgenden Seite.

[71]) Dies betont mit Recht Jacobi S. 184 gegen Schuldt S. 17, nach dem nur die materiellen Arbeitsbedingungen „das rechtliche Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer regeln" und dem Privatrecht angehören.

streng auf die formellen Arbeitsbedingungen zu beschränken [72]). Dagegen spricht zunächst der § 134 b Abs. 1 Ziff. 3 und 5 GO., der die Kündigungsfristen, die Austritts- und Entlassungsgründe sowie Lohnverwirkungen betrifft und insofern die Aufnahme materieller Arbeitsbedingungen in die Arbeitsordnung vorsieht. Aber auch darüber hinaus hinsichtlich des freigestellten Inhalts hat die Praxis und die überwiegende Meinung des Schrifttums keine Bedenken getragen, in die Arbeitsordnungen auch solche materiellen Arbeitsbedingungen aufzunehmen, die mit der Ordnung im Betriebe nichts zu tun haben; hierher gehören z B. die oben erwähnte Klausel über den Fortfall des Lohnanspruchs bei Arbeitsstockungen, Bestimmungen über Urlaub, Prämien usw. Gegen die Zulässigkeit dieses Verfahrens ergeben sich zwar Bedenken aus dem Wortlaut des § 134 b Abs. 3 GO. („weitere die Ordnung des Betriebs und das Verhalten der Arbeiter im Betriebe betreffende Bestimmungen"). Jedoch folgt aus dem Zweck der gesetzlichen Vorschriften über die Arbeitsordnung die Möglichkeit, die genannten, nicht die Ordnung des Betriebes betreffenden Bestimmungen in die Arbeitsordnung aufzunehmen [73]). Dies tritt besonders deutlich im Wortlaut der amtlichen Begründung [74]) in Erscheinung. Wie dort ausgedrückt ist, soll die Arbeitsordnung nicht nur der äußeren Ordnung im Betriebe dienen, sondern auch den Abschluß von Arbeitsverträgen erleichtern, den Inhalt der Arbeitsverhältnisse klarlegen

---

[72]) Schuldt S. 45, 46 tut dies, jedoch auf Kosten der begrifflich klaren Unterscheidung; er rechnet die in § 134 b Abs. 1 Ziff. 1—5 GO. aufgezählten Arbeitsbedingungen, wenn sie in einer gesetzlich vorgeschriebenen („obligatorischen") Arbeitsordnung geregelt sind, ohne weiteres zu den formellen Arbeitsbedingungen. Sind sie dagegen in einer gesetzlich nicht vorgeschriebenen ArbO. enthalten („fakultative ArbO."), so sollen sie nur insoweit formelle Arbeitsbedingungen sein, als der „organisatorische Zweck" im Vordergrund steht.

[73]) Ebenso LAG. Dortmund in Bensh. Samml. Bd. 2 (LAG) Nr. 34 S. 105, 106; im Ergebnis, nicht in der Begründung übereinstimmend v. Landmann GO. § 134 b Anm. 11, der das Ergebnis aus den Worten „N e b e n den in Abs. 1 bezeichneten n o c h w e i t e r e . . ." herleitet. Vergl. auch Wassermann in SchlW. 1925 S. 198, der es ohne Begründung für selbstverständlich erklärt, daß Bestimmungen über die Lohnzahlung bei Betriebsstockungen in die ArbO. aufgenommen werden können; ebenso LAG Münster in Rechtspr. i. Arb. 1927 S. 36 f.

[74]) Wiedergegeben bei v. Landmann GO. § 134 a Anm. 1.

und dadurch Streitigkeiten vorbeugen, die sich aus der Unklarheit oder Unvollständigkeit des Arbeitsvertrages ergeben könnten. Diesem doppelten Zweck würde es widersprechen, wollte man den freigestellten Inhalt der Arbeitsordnung streng auf die formellen Arbeitsbedingungen beschränken. Darum ist es für zulässig zu halten, wenn Bestimmungen über die Lohnhöhe (Stunden- oder Akkordsätze) in die Arbeitsordnung aufgenommen werden; sie äußern dann die in § 134 c Abs. 1 GO. bestimmte Rechtswirkung, d. h. sie haben unmittelbare Wirkung auf die einzelnen Arbeitsverhältnisse im Betriebe [75]).

§ 7.

Die bindende Entscheidung des Schlichtungsausschusses über den Inhalt der Arbeitsordnung.

Unterliegt der gesamte hiernach mögliche Inhalt der Arbeitsordnung der Möglichkeit eines Zwangsentscheids nach den §§ 80, 75 BRG.?

Eine Ausnahme folgt bereits aus dem Wortlaut des Gesetzes: Die Verbindlichkeit der Entscheidung erstreckt sich nicht auf die Dauer der Arbeitszeit (§ 75 Abs. 1 Satz 3 BRG.). Hier handelt es sich um eine materielle Arbeitsbedingung [76]). Zu den formellen Arbeitsbedingungen ist dagegen die bloße Verteilung der Arbeitszeit auf die Stunden des Tages oder auf die Tage der Woche zu zählen. Um eine bloße Verteilung der Arbeitszeit handelt es sich immer nur dann, wenn die Dauer der täglichen oder der wöchentlichen Arbeitszeit bereits anderweitig, insbesondere durch Tarifvertrag, geregelt ist. Unter dieser Voraussetzung kann der Schlichtungsausschuß Beginn und Ende der Arbeitszeit durch bindende Entscheidung festsetzen [77]). Die bindende Entscheidung ist jedoch dann ausgeschlossen, wenn die Arbeitszeitdauer noch nicht anderweitig geregelt ist, so daß

---

[75]) Vergl. oben S. 25.

[76]) S. oben S. 25, 26; ebenso Hueck in NZfA. 1923 Sp. 92; Schuldt S. 17.

[77]) Ebenso Flatow BRG. § 75 Anm. 11; Feig-Sitzler § 75 Anm. 4; Brandt § 75 Anm. 5.

die Festsetzung des Beginns und des Endes der Arbeitszeit zugleich die maßgebliche Regelung der Arbeitszeitdauer — also eine materielle Arbeitsbedingung — enthält [78]). Mit Recht verallgemeinert Hueck [79]) diese Bestimmung auf alle materiellen Arbeitsbedingungen, die nicht zum gesetzlich vorgesehenen Inhalt der Arbeitsordnung gehören. Ueber ihre Gestaltung kann der Schlichtungsausschuß nicht nach § 75 BRG. bindend entscheiden. Der Zwangsentscheid beschränkt sich vielmehr auf den gesetzlich vorgeschriebenen Inhalt der Arbeitsordnung und auf die formellen Arbeitsbedingungen [80]). Die Richtigkeit dieser Ansicht ergibt sich aus der Erwägung, daß es dem Wesen der Schlichtung nicht entspricht, materielle Arbeitsbedingungen bindend festzusetzen; ist doch bei dem sehr viel bedeutsameren Tarifvertrag nur unter den Voraussetzungen des § 6 SchlVo. ausnahmsweise vorgesehen, daß ein Schiedsspruch durch eine übergeordnete Stelle für verbindlich erklärt wird. Darum muß der bindenden Entscheidung des Schlichtungsausschusses nicht nur die Dauer der Arbeitszeit entzogen sein, sondern auch die sonstigen materiellen Arbeitsbedingungen, wie z. B. die Länge des Urlaubs und die Regelung der Lohnzahlung bei Arbeitsstockungen [81]). Dafür spricht auch der Gesichtspunkt, daß die angeführten Gegenstände von allgemeinem beruflichen Interesse sind und nicht nur untergeordnete Fragen rein betrieblicher Art darstellen; nur für die letzteren ist die bindende Entscheidung in § 75 BRG. eingeführt worden [82]), während die Fragen von allgemeiner beruflicher Bedeutung nach § 78 Ziff. 2 BRG. im Benehmen mit den beteiligten Gewerkschaften geregelt werden sollen. Die ausdrückliche Vorschrift des § 75 Abs. 1 Satz 3 wurde getroffen, um zu verhindern, daß durch Zwangsentscheide

---

[78]) Vergl. Dersch BRG. § 75 Anm. 2 c. Abs. 2.

[79]) NZfA. 1923 Sp. 93; Handb. des ArbR., II. Buch S. 23, 24.

[80]) Ebenso Feig-Sitzler § 75 Anm. 1 Abs. 2: „Nur soweit es sich um den gesetzlich vorgeschriebenen Inhalt der ArbO. handelt, können auch eigentliche Arbeitsbedingungen im Sinne des § 78 Ziff. 2 durch den SchlA. bindend festgesetzt werden".

[81]) Anderer Ansicht Potthoff in ArbR. 1925 Sp. 454, der von einer bindenden Entscheidung des SchlA. über die Regelung der Lohnzahlung bei Betriebsstörungen spricht.

[82]) Flatow BRG. § 75 Anm. 4 a.

der Schlichtungsausschüsse die Arbeitszeitdauer betriebsweise verschieden festgesetzt wurde [83]). Dieser Grundgedanke trifft in gleicher Weise für die übrigen genannten Fragen allgemeinen beruflichen Interesses zu [84]). Schließlich ist zu berücksichtigen, daß das Gesetz von „Arbeitsordnungen oder sonstigen Dienstvorschriften" spricht (§ 78 Ziff. 3, § 80 Abs. 1 BRG.), also den Charakter der Arbeitsordnung als Dienstvorschrift betont; dieser Sprachgebrauch gestattet es, von der bindenden Entscheidung des Schlichtungsausschusses diejenigen Bestimmungen der Arbeitsordnung auszunehmen, die nicht zum gesetzlich vorgesehenen Inhalt gehören oder Dienstvorschriften sind.

Das Ergebnis ist also: Vorschriften über materielle Arbeitsbedingungen, z. B. auch über die Höhe des Lohnes, können zwar unbegrenzt in die Arbeitsordnung aufgenommen werden und äußern dann die in § 134 c Abs. 1 GO. bestimmten Rechtswirkungen; sie können jedoch nicht durch Zwangsentscheid des Schlichtungsausschusses festgesetzt werden, ausgenommen diejenigen materiellen Arbeitsbedingungen, die nach § 134 b Abs. 1 GO. zum gesetzlichen Inhalt der Arbeitsordnung gehören.

II. Die Dienstvorschriften.

§ 8.

Abgrenzung der Dienstvorschriften von der Arbeitsordnung.

Dienstvorschriften sind alle diejenigen Bestimmungen, die sich an alle Arbeitnehmer des Betriebes oder eine abstrakt bestimmte Vielheit von Arbeitnehmern des Betriebes richten und ihr Verhalten im Betriebe und bei der Arbeit betreffen. Sie dienen der Ordnung im Betriebe und verfolgen zum Teil auch den Zweck, die Arbeitnehmer vor Gefahren für Leib und Leben zu

[83]) Flatow BRG. § 75 Anm. 11.

[84]) Hueck NZfA. 1923 Sp. 93; auch Schuldt S. 34 beschränkt den bindenden Spruch des SchlA. auf die „obligatorische ArbO. und Dienstvorschriften im engeren Sinne".

schützen. Dienstvorschriften sind die Bestimmungen über Torkontrolle, Einteilung der Arbeitszeit[85]), Betriebsstrafen[86]), Verwendung und Behandlung des gelieferten Materials und der Werkzeuge, Benutzung bestimmter Ein- und Ausgänge, Beachtung von Fabriksignalen, Anwendung von Vorsichtsmaßregeln beim Bedienen von Maschinen, Rauchverbot, Alkoholverbot usw.[87]). Es handelt sich also um formelle Arbeitsbedingungen in dem bereits entwickelten Sinne.

Da diese Vorschriften auch den freigestellten Inhalt einer Arbeitsordnung bilden können, entsteht die Frage, wie hier die Grenze zu ziehen ist.

Die Arbeitsordnung gilt nur für die Arbeiter, nicht für die Angestellten.[88]) Sie ist dementsprechend grundsätzlich mit dem Arbeiterrat, nicht mit dem Betriebsrat zu vereinbaren[89]). Die Dienstvorschriften dagegen können entweder alle Arbeitnehmer (§ 66 Z. 5 BRG.) oder nur die Angestellten[90]) oder nur die Arbeiter betreffen (vgl. § 78 Z. 3 „Dienstvorschriften für eine Gruppe der Arbeitnehmer"). Betreffen sie die Arbeiter, so sind sie Bestandteil der Arbeitsordnung nur dann, wenn sie äußerlich in die Arbeitsordnung aufgenommen worden sind; andernfalls haben sie selbständigen rechtlichen Bestand neben der Arbeitsordnung[91]). Diese Gesichtspunkte sind wichtig für alle Betriebe, in denen eine gesetzlich vorgeschriebene Arbeitsordnung be-

---

[85]) Daher enthalten die Vereinbarungen über Beginn und Ende der Arbeitszeit und der Pausen, die in Art. VIII der „Anordnung über die Regelung der ArbZ. für gewerbliche Arbeiter" vom 23. 11. 1918 und in § 3 der „Vo. über die Regelung der ArbZ. der Angestelten" vorgesehen sind, Dienstvorschriften im Sinne des Betriebsrätegesetzes. Ebenso Jacobi S. 314, 333; Kaskel ArbR. S. 217; vergl. auch oben S. 25.

[86]) Anderer Ansicht hinsichtlich der Bestimmungen über Betriebsstrafen Jacobi S. 313 Anm. 29; jedoch haben gerade diese Bestimmungen den besonders ausgeprägten Zweck, der Ordnung im Betriebe zu dienen.

[87]) Zahlreiche weitere Beispiele bei Schuldt S. 39, 40.

[88]) Eine Ausnahme davon macht die Arbeitsordnung für offene Verkaufsstellen nach § 139 k GO.

[89]) Vergl. die Eingangsworte des § 78 BRG.; siehe auch Feig-Sitzler § 66 Anm. 6.

[90]) Z. B. besondere Dienstvorschriften für die Angestellten eines großindustriellen Werkes.

[91]) Ebenso Schuldt S. 38, ähnlich Kaskel ArbR. S. 62, Arbeitsgericht Bonn in NZfA. 1928 Sp. 637.

steht. In allen anderen Betrieben können überhaupt nur Dienstvorschriften, keine Arbeitsordnungen im Sinne des Gesetzes erlassen werden. Dies gilt z. B. für Bankgeschäfte, Großhandelsgeschäfte, Gast- und Schankwirtschaften, größere Apotheken[92]), größere Friseurgeschäfte, in denen nichts verkauft wird, ferner für alle Betriebe, die ihrer Art nach arbeitsordnungspflichtig sind, aber weniger als 20 Arbeitnehmer beschäftigen. Bei den letztgenannten tritt an die Stelle des Gruppen- bezw. Betriebsrats der Betriebsobmann (§ 92 BRG.).

Es sind also folgende Fälle von Dienstvorschriften denkbar:

a) im arbeitsordnungspflichtigen Betrieb:
Dienstvorschriften für alle Arbeitnehmer, Dienstvorschriften für die Angestellten, Dienstvorschriften außerhalb der Arbeitsordnung für die Arbeiter;

b) im nicht arbeitsordnungspflichtigen Betrieb:
Dienstvorschriften für alle Arbeitnehmer, Dienstvorschriften für die Angestellten, Dienstvorschriften für die Arbeiter.

Hinsichtlich des Inhalts wird ein Unterschied zwischen der Arbeitsordnung und den Dienstvorschriften überwiegend abgelehnt. Jede Dienstvorschrift soll also alle Bestimmungen enthalten können, die in einer Arbeitsordnung stehen können, insbesondere auch die in § 134 b Abs. 1 Ziff. 3, 5 GO. für die Arbeitsordnung vorgesehenen Bestimmungen über Kündigungsfristen, Austritts- und Entlassungsgründe sowie Lohnverwirkung[93]). Begründet wird diese Ansicht damit, daß das Betriebsrätegesetz in § 78 Ziff. 3 und § 80 Abs. 1 von der "Arbeitsordnung und sonstigen Dienstvorschriften" spricht. Daraus wird gefolgert, die Arbeitsordnung sei ein bloßer Unterfall des allgemeinen Begriffs der „Dienstvorschriften"[94]); die Arbeitsordnung sei also ihrem ganzem Inhalt nach Dienstvorschrift, so daß auch andere Dienstvorschriften, die nicht in der Form der Arbeitsordnung erlassen

---

[92]) Apotheken und Gast- und Schankwirtschaften fallen nicht unter § 139 k GO. vergl. v. Landmann GO. § 139 k Anm. 1.

[93]) Kaskel ArbR. § 7 II A; Schuldt S. 41; Hueck Handb. II. Buch S. 24; Flatow BRG. § 75 Anm. 4 a, bb., der Hueck NZfA. 1923 Sp. 91 und Hiller S. 73 zu unrecht anführt; ferner Gieseke S. 26; v. Schulz „Tarifverträge usw." S. 95 Anm. 3 zu § 80 BRG.

[94]) Kaskel ArbR. S. 61 Anm. 4; Schuldt S. 37.

seien, den für die Arbeitsordnung gesetzlich vorgesehenen Inhalt haben können.

Gegen diese inhaltliche Gleichsetzung von Dienstvorschriften und Arbeitsordnung ist einzuwenden, daß sie dem Begriff der Dienstvorschrift Gewalt antut. Denn die Bestimmungen über Kündigungsfristen, Austritts- und Entlassungsgründe sowie Lohnverwirkung betreffen den Fortbestand des Lohnanspruchs oder der Arbeitspflicht, gehören also zu den materiellen Arbeitsbedingungen[95]) und nicht zu den Dienstvorschriften. Der in § 134 b Abs. 1 Ziff. 3 und 5 GO. vorgesehene Inhalt der Arbeitsordnung geht also über den Begriff der Dienstvorschriften hinaus: die Arbeitsordnung enthält nicht nur Dienstvorschriften, sondern auch Dienstvorschriften[96]). Sie fällt nicht ganz, sondern nur teilweise unter den Begriff der Dienstvorschriften. Beide Begriffe decken sich nur zum Teil. Die Ausdrucksweise des Betriebsrätegesetzes steht damit durchaus im Einklang. Sie zwingt nicht zu dem Schluß, daß die Arbeitsordnung ihrem ganzen Inhalte nach unter die Dienstvorschriften falle.

Außerhalb der Arbeitsordnung können daher Bestimmungen über Kündigungsfristen, Austritts- und Entlassungsgründe sowie Lohnverwirkung nicht durch Spruch des Schlichtungsausschusses bindend festgesetzt werden.

§ 9.

Die Sprechstundenvereinbarung.

Nach § 76 BRG. kann der Betriebsrat in Betrieben mit über 100 Arbeitnehmern an einem Tage oder mehreren Tagen der Woche eine regelmäßige Sprechstunde einrichten, in der die Arbeitnehmer Wünsche und Beschwerden vorbringen können. Es handelt sich hier nicht um einen bloßen „Hinweis auf die Zweckmäßigkeit der Sprechstunden", wie Flatow[97]) meint. Denn

---

[95]) Siehe oben Seite 25, 26.
[96]) So auch Jacobi S. 313, 338.
[97]) BRG. § 76 Anm. 4.

nur, wenn der Betrieb über 100 Arbeitnehmer hat, muß der Arbeitgeber Räume, Heizung usw. für Sprechstunden stellen [98]). Abweichend meint Flatow [99]), auch in kleineren Betrieben müsse der Arbeitgeber nach § 36 BRG. „im Rahmen des Notwendigen" Räume usw. für die Sprechstunden bereithalten. Dies trifft nicht zu, denn nach § 36 Satz 2 BRG. muß der Arbeitgeber Räume usw. nur „nach Umfang und Beschaffenheit . . . der gesetzlichen Aufgaben des Betriebsrats" zur Verfügung stellen. Zu diesen Aufgaben gehört nach § 76 Satz 1 BRG. nicht die Abhaltung von Sprechstunden in Betrieben mit 100 oder weniger Arbeitnehmern. Der Betriebsrat darf sie abhalten, der Arbeitgeber trägt aber nicht die Kosten [100]).

Besonderen Anlaß zu Vereinbarungen zwischen dem Arbeitgeber und dem Betriebsrat kann § 76 Satz 2 BRG. geben. Er lautet: „Soll die Sprechstunde innerhalb der Arbeitszeit liegen, so ist dies mit dem Arbeitgeber zu vereinbaren". Diese Sprechstundenvereinbarung wird im Schrifttum fast durchweg zu den verpflichtenden Betriebsvereinbarungen gezählt, weil sie nur die gegenseitigen Beziehungen zwischen dem Arbeitgeber und dem Betriebsrat als dem Organ der Belegschaft betreffe [101]). Daher soll der Schlichtungsausschuß, wenn Arbeitgeber und Betriebsrat sich nicht einigen, zur vermittelnden Tätigkeit im ordentlichen Schlichtungsverfahren (§ 3 SchlVo.) befugt sein [102]); hat er doch allgemein die Aufgabe, zum Abschluß von Betriebsvereinbarungen Hilfe zu leisten. Darunter fallen auch Betriebsvereinbarungen mit nur verpflichtendem Inhalt [103]). Hiller [104]) spricht der Sprechstundenvereinbarung die Rechtsnatur einer Betriebsvereinbarung ab mit der Begründung,

---

[98]) Dersch BRG. § 76 Anm. 2 b ist derselben Ansicht.

[99]) Am angegebenen Orte (s. Anm. 97).

[100]) Ebenso Feig-Sitzler § 76 Anm. 1.

[101]) So Flatow BRG. § 76 Anm. 4 Abs. 2; Kaskel ArbR. S. 63.

[102]) So Dersch BRG. § 76 Anm. 3 c; Feig-Sitzler § 76, 4. Aus der Entsch. des SchlA. Essen in NZfA. 1921 Sp. 597 ist eine grundsätzl. Stellungnahme nicht zu erkennen. Zweifelhaft bleibt, ob nur der Zwangsentscheid nach § 75 BRG. oder überhaupt jedes SchlVerfahren ausgeschlossen sein soll.

[103]) Ebenso Flatow-Joachim S. 25; Sitzler „Schl. v. Arbeitsstreitigkeiten" § 20 Anm. 1 c.

[104]) BetrVereinb. S. 36.

sie enthalte nur die erforderliche Einigung über eine technische Einzelfrage. Ein Schlichtungsverfahren zwecks Abschluß einer Sprechstundenvereinbarung ist nach dieser Ansicht unzulässig. Ebenso scheidet Opitz [105]) die Sprechstundenvereinbarung aus den Betriebsvereinbarungen aus. Zur Begründung führt er an, die Parteien der Sprechstundenvereinbarung seien nicht der Arbeitgeber und die Belegschaft, wie es zum Begriff der Betriebsvereinbarung erforderlich sei, sondern Arbeitgeber und Betriebsrat; denn der Betriebsrat treffe diese Vereinbarung in eigener Sache und im eigenen Namen, nicht als Organ der Belegschaft; ferner regele die Sprechstundenvereinbarung in erster Linie den Verkehr zwischen Betriebsrat und Belegschaft, erst in zweiter Linie betreffe sie die Rechtsbeziehungen zum Arbeitgeber, nämlich soweit es sich um die Beschaffung der Räume usw. handele; da die Sprechstundenvereinbarung keine Betriebsvereinbarung sei, könne der Schlichtungsausschuß nicht im ordentlichen Schlichtungsverfahren zu ihrer Herbeiführung tätig werden; vielmehr sei nur ein vermittelndes Eingreifen des Vorsitzenden nach § 8 Abs. 2 der 2. AusfVo. zur SchlVo. möglich. Alle diese Ansichten sind abwegig.

Das Verdienst Jacobis [106]) ist es, die Sprechstundenvereinbarung als Dienstvorschrift erkannt und dargestellt zu haben. Er weist zutreffend darauf hin, daß durch die Einrichtung einer Sprechstunde innerhalb der Arbeitszeit nicht nur die Arbeitsverhältnisse der Betriebsratsmitglieder, sondern die aller Arbeitnehmer des Betriebes betroffen werden. Denn nicht nur die Betriebsratsmitglieder sind ermächtigt, während der Sprechstunde der Arbeit fernzubleiben, ohne daß ihr Lohn gemindert wird (§ 35 Satz 2 BRG); vielmehr müssen auch die einzelnen Arbeitnehmer die Sprechstunde besuchen dürfen, soll ihre Einrichtung überhaupt einen Sinn haben. Dem Arbeitnehmer, der seinen Arbeitsplatz verläßt, um die Sprechstunde zu besuchen, dürfen daraus keinerlei Nachteile erwachsen, sofern er sich ordnungsmäßig abgemeldet hat. Er behält seinen Lohnanspruch

---

[105]) SchlW. 1926 S. 69.
[106]) Grundlehren S. 314 f.

für die während der Sprechstunde versäumte Arbeitszeit [107]). Vor allem aber darf er nicht wegen unbefugten Verlassens der Arbeitsstelle nach GO. §§ 123 Ziff. 3, 133 Ziff.3, BGB. § 626, HGB. §§ 70, 72 Abs. 2 fristlos entlassen werden. Die Sprechstundenvereinbarung betrifft also die Ordnung im Betriebe und stellt eine Dienstvorschrift dar. Als solche kann sie im freigestellten Inhalt einer Arbeitsordnung (§ 134 b Abs. 3 GO.) erscheinen, sie kann aber auch als selbständige Dienstvorschrift außerhalb einer Arbeitsordnung und unabhängig von dieser bestehen. Jedoch kann sie nicht durch bindenden Spruch des Schlichtungsausschusses nach §§ 80, 75 BRG. festgesetzt werden [108]). Dagegen spricht § 76 BRG., der für die Sprechstundenvereinbarung, auch wenn man sie als Dienstvorschrift ansieht, eine Sonderregelung enthält. § 76 Satz 1 spricht dem Betriebsrat in Betrieben mit über 100 Arbeitnehmern das unbedingte Recht zu, außerhalb der Arbeitszeit Sprechstunden abzuhalten. In deutlichem Gegensatz dazu betont Satz 2, daß eine Vereinbarung mit dem Arbeitgeber nötig ist, wenn die Sprechstunde innerhalb der Arbeitszeit liegen soll. Damit ist zweifelsfrei ausgedrückt, daß die Sprechstunde nicht gegen den Willen des Arbeitgebers in die Arbeitszeit gelegt werden kann. Diese Sonderregelung rechtfertigt sich durch die Erwägung, daß Sprechstunden innerhalb der Arbeitszeit den Arbeitgeber wirtschaftlich sehr stark belasten. Denn die Arbeitsleistung der Belegschaft muß zurückgehen, wenn es allen Arbeitnehmern freisteht, ohne Lohnverlust Sprechstunden während der Arbeitszeit zu besuchen. Dies trifft auch zu, wenn man aus der Sprechstundenvereinbarung nicht das Recht der einzelnen Arbeit-

---

[107]) So Dersch BRG. § 76 Anm. 2 c Abs. 2; nach Feig-Sitzler § 76 Anm. 4 Abs. 2 ist dies Tatfrage, nach Flatow BRG. § 76 Anm. 6 und Kieschke-Syrup-Billerbeck § 76, 3 ist es eine regelmäßig zu bejahende Tatfrage. — Jacobi a. a. O. äußert sich über die Frage der Lohnminderung nicht. — Besondere Schwierigkeiten ergeben sich bei Akkordarbeitern. Bei ihnen tritt die Lohnminderung durch Besuch der Sprechstunde selbsttätig ein; es muß ihnen also zum Ausgleich ihr Durchschnittsakkordverdienst für die versäumte Zeit gezahlt werden. Das ist praktisch kaum durchführbar. — Daß bei Angestellten keine Minderung des Monatsgehalts einzutreten hat, erscheint selbstverständlich.

[108]) Anderer Ansicht Jacobi S. 315.

nehmer folgert, den Arbeitsplatz ohne Lohnverlust zu verlassen. Auch in diesem Falle würden sich Störungen im Arbeitsgang ergeben, die letzten Endes der Arbeitgeber zu tragen hätte. Ueberdies wäre es praktisch kaum durchführbar, bei jedem einzelnen Arbeitnehmer einwandfrei zu ermitteln, welche Zeit er in der Sprechstunde verbracht hat, und den Arbeitslohn entsprechend zu kürzen. Nur bei den Akkordarbeitern würde die Lohnminderung von selbst eintreten. Da also jede Vereinbarung nach § 76 Satz 2 BRG fast ausschließlich auf Kosten des Arbeitgebers erfolgt, soll sie ihm nicht aufgezwungen werden können. Anders verhält es sich mit der Arbeitsordnung und den sonstigen Dienstvorschriften: sie werden nicht nur im Interesse der Arbeitnehmer, sondern auch im Interesse des gesamten Betriebes und des Arbeitgebers erlassen und sind mehr oder weniger unentbehrlich für die Sicherheit der Arbeitnehmer und die Ordnung im Betriebe. Bei der Einrichtung einer Sprechstunde innerhalb der Arbeitszeit handelt es sich dagegen um ein reines Entgegenkommen des Arbeitgebers. Daher hat hier der Schlichtungsausschuß nicht bindend zu entscheiden. Immerhin handelt es sich um den Abschluß einer Betriebsvereinbarung, so daß das ordentliche Schlichtungsverfahren nach Art. I § 3 SchlVo. offensteht, das zum unverbindlichen Schiedsspruch führt.

§ 10.

Die Rechtswirkungen der Dienstvorschriften.

Die Rechtswirkung der Dienstvorschriften gegenüber dem einzelnen Arbeitnehmer beruht auf der Gehorsamspflicht, die der Arbeitnehmer durch den Abschluß des Arbeitsvertrages übernimmt [109]).

Kraft des Arbeitsvertrages ist der Arbeitnehmer verpflichtet, bei der Ausübung der Arbeit die Anordnungen des Arbeitgebers zu befolgen. Dies gilt nicht nur gemäß § 121 GO. für die

---

[109]) Vergl. zum folgenden Jacobi S. 339; Hueck Handb. II. Buch S. 26.

Gesellen und Gehilfen; es entspricht vielmehr dem Wesen jeder abhängigen fremdbestimmten Arbeit, gilt also für alle Arbeitnehmer [110]). Dieser Gehorsamspflicht des Arbeitnehmers steht das „Direktionsrecht" des Arbeitgebers gegenüber, d. h. das Recht, die Art der Arbeitsleistung und die äußeren Bedingungen, unter denen sie sich vollzieht, im einzelnen zu bestimmen. Soweit die dafür nötigen Anordnungen sich an alle Arbeitnehmer oder an eine abstrakt bestimmte Vielheit von Arbeitnehmern richten, sollen sie nach dem Betriebsrätegesetz grundsätzlich nicht mehr einseitig vom Arbeitgeber erlassen [111]), sondern als „Dienstvorschriften" mit der Betriebsvertretung vereinbart werden [112]). Die Gehorsamspflicht des einzelnen Arbeitnehmers gegenüber den Dienstvorschriften ist dadurch nicht berührt worden. Sie folgt nach wie vor aus dem Arbeitsvertrag.

Die Dienstvorschriften haben also unmittelbare Wirkung gegenüber den einzelnen Arbeitnehmern [113]).

Die Frage, ob von Dienstvorschriften im Arbeitsvertrag zugunsten oder zuungunsten des Arbeitnehmers abgewichen werden kann, ist praktisch ohne Bedeutung. Denn es dürfte kaum vorkommen, daß z. B. ein Arbeitgeber einem Arbeitnehmer entgegen einer vereinbarten Dienstvorschrift den Alkoholgenuß während der Arbeit gestattet oder daß ein Arbeitgeber, in dessen Betrieb auf Grund einer vereinbarten Dienstvorschrift das Rauchen zu bestimmten Stunden erlaubt ist [114]), mit einem einzelnen Arbeitnehmer vereinbart, daß er während der Arbeitszeit überhaupt nicht rauchen dürfe. Theoretisch ist die Frage

---

[110]) Vergl. Schuldt S. 41 Anm. 1; Hueck Handb. II. Buch S. 26.

[111]) Näheres hierüber siehe unten S. 40—42.

[112]) Hedemann Grundr. d. Schuldrechts S. 170 nennt die Dienstvorschriften zutreffend „Disziplinarvorschriften des Betriebes". Sie bestimmen im einzelnen die privatrechtl. Dienstpflicht, die der ArbNehmer durch den Abschluß des ArbVertrages allgemein übernommen hat. Jacobi S. 313 vergleicht sie daher mit den öff. rechtl. Dienstinstruktionen, durch die „das besondere Gewaltverhältnis ausgebaut wird, in dem sich der Beamte befindet".

[113]) Anderer Ansicht Nörpel in SchlW. 1930 Sp. 4, der den Dienstvorschriften nur den Charakter von Richtlinien zuspricht, deren arbeitsvertragliche Geltung mit den Arbeitnehmern besonders zu vereinbaren ist.

[114]) Z. B. in einem Bankgeschäft während der Stunden, in denen kein Kundenverkehr stattfindet.

jedoch umstritten. Von Jacobi[115]) wird die Unabdingbarkeit mit Recht verneint, da sie durch keine gesetzliche Vorschrift angeordnet ist. Zu beachten ist freilich, daß in vielen Fällen Abweichungen von den Dienstvorschriften auch die Interessen der übrigen Arbeitnehmer berühren, so z. B. bei den Vorschriften zur Verhütung von Unfällen, über das Verhalten bei Feuersgefahr und zur Aufrechterhaltung der Sittlichkeit. Daraus kann jedoch nicht die Unabdingbarkeit der Dienstvorschriften gefolgert werden. Die Interessen der Arbeitnehmer sind hinreichend dadurch geschützt, daß nach § 120 d. GO. die Polizeibehörde einschreiten und Anordnungen treffen kann, deren Uebertretung mit Strafe bedroht ist (§ 147 Abs. 1 Ziff. 4 GO.). Soweit übrigens gemäß § 120 e GO. den Arbeitgebern durch Verordnung der Erlaß bestimmter Dienstvorschriften zur Pflicht gemacht worden ist, können von diesen Dienstvorschriften Abweichungen nicht wirksam vereinbart werden, da sie dem Gesetz widersprechen würden[116]). Anordnungen „über das Verhalten der Arbeiter im Betriebe zum Schutze von Leben und Gesundheit", die die Behörden gemäß § 120 e Abs. 1 Satz 2 GO. unmittelbar selbst getroffen haben, sind keine Dienstvorschriften im Sinne des Betriebsrätegesetzes, sondern Rechtsverordnungen[117]). Auch hier würde jede abweichende Einzelabrede gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen und gemäß § 134 BGB. nichtig sein.

Gegenüber dem Arbeitgeber besteht die Rechtswirkung der Dienstvorschriften zwar nicht in einer Beseitigung seines Direktionsrechtes, wohl aber in einer Einschränkung dieses Rechts: der Arbeitgeber behält das Recht, im Einzelfall Anordnungen zu treffen; diese müssen sich aber im Rahmen der vereinbarten Dienstvorschriften halten[118]).

---

[115]) S. 339, ebenso Matthaei, Grundr. S. 63; übereinstimmend hinsichtlich der Dienstvorschriften in der ArbO. die bei weitem herrschende Meinung. Anderer Ansicht Hiller S. 88, 90; Schuldt S. 44, 45; Potthoff ArbR. 1923 S. 1 ff. Herzfeld in ArbR. 1919 S. 110 ff.; Flatow BRG. § 75 Anm. 5.

[116]) Vergl. Jacobi S. 340, 333 Anm. 2.

[117]) Vergl. Jacobi S. 333 Anm. 2.

[118]) Ebenso Jacobi S. 339; Hueck Handb. II. Buch S. 26. — Wegen der Frage, wie sich das Mitwirkungsrecht der BetrVertr. und das Direktionsrecht des ArbeitG. gegenseitig abgrenzen, siehe unten S. 40—42.

§ 11.

Zustandekommen, Aenderung und Aufhebung der Dienstvorschriften.

Im Gegensatz zur Arbeitsordnung, deren Erlaß gesetzlich vorgeschrieben und durch Strafdrohung (§ 147 Abs. 1 Ziff. 5 GO.) gesichert ist, ist der Erlaß von Dienstvorschriften dem Arbeitgeber und der Betriebsvertretung grundsätzlich freigestellt. Nur über Beginn und Ende der Arbeitszeit und der Pausen müssen unter allen Umständen Bestimmungen getroffen werden [119]); die Befolgung dieser Vorschrift ist durch Strafandrohung gesichert[120]). Außerdem müssen nach §§ 120 a—c GO. die Anordnungen getroffen werden, die nötig sind, um die Sittlichkeit aufrecht zu erhalten und die Arbeiter vor Gefahren für Leib, Leben und Gesundheit zu sichern.

Neben diesem durch Rechtsvorschrift begründeten Zwang zur Vereinbarung von Dienstvorschriften mit der Betriebsvertretung steht ein mittelbarer Zwang, dessen praktische Bedeutung nicht unterschätzt werden darf. Die Rechtsprechung des Reichsarbeitsgerichts ist allmählich dazu übergegangen, das Recht des Arbeitgebers, einseitig allgemeine Anordnungen über das Verhalten der Arbeitnehmer im Betriebe zu erlassen, stark einzuschränken [121]). Freilich hat das Reichsarbeitsgericht in dieser schwierigen Frage, wie das aus dem Arbeitsverhältnis entspringende Direktionsrecht des Arbeitgebers von dem Mitwirkungsrecht der Betriebsvertretung abzugrenzen ist, erschöpfende und abschließende Grundsätze noch nicht aufgestellt. Die angeführten Entscheidungen betreffen Einzelfälle, lassen jedoch wichtige Grundgedanken erkennen. In der Entscheidung vom 15. Februar 1928 [122]) erklärt das Reichsarbeits-

---

[119]) § 3 der „Vo. über die Regelung der ArbZ. der Angest." vom 18. 3. 1919 und VIII. der „Anordnung über die Regelung der ArbZ. gewerbl. Arbeiter" vom 23. 11. 1918, wiedergegeben oben S. 14, 15.

[120]) § 11 der Verordnung über die Arbeitszeit vom 14. 4. 1927 (RGBl. I. S. 110).

[121]) Vergl. Bensh. Samml. Bd. 2 Nr. 29 (RAG.) S. 91; Bd. 3 Nr. 31 (RAG.) S. 98; Bd. 5 Nr. 54 (RAG.) S. 205.

[122]) Bensh. Samml. Bd. 2 Nr. 29 (RAG.) S. 91.

gericht die Arbeitnehmer für nicht verpflichtet, einem allgemeinen Rauchverbot, das der Arbeitgeber einseitig erlassen hat, Folge zu leisten. Freilich können besondere Umstände — z. B. feuerpolizeiliche Vorschriften, — ein einseitiges Verbot rechtfertigen; im übrigen jedoch sind die Arbeitnehmer an ein Rauchverbot nur dann gebunden, wenn es entweder mit der Betriebsvertretung durch Betriebsvereinbarung oder mit jedem einzelnen Arbeitnehmer durch einzelvertragliche Abrede vereinbart worden ist. Aehnlich hat das Reichsarbeitsgericht in den Entscheidungen vom 11. Juli 1928[123]) und vom 26. Januar 1929[124]) dem Arbeitgeber das Recht abgesprochen, einseitig eine Verlegung der Arbeitszeit zu verfügen; auch hier macht es jedoch die Einschränkung, daß besondere Umstände eine vorläufige Anordnung ausnahmsweise rechtfertigen können, z. B. wenn der reibungslose Fortgang des Betriebes die Verlegung der Arbeitszeit erforderlich macht und eine Betriebsvereinbarung nicht sofort herbeigeführt werden kann[125]). Abgesehen von diesen Ausnahmen, deren nähere Umgrenzung Aufgabe der künftigen Rechtsprechung sein wird, ist als Grundsatz festzustellen, daß der Arbeitgeber nicht befugt ist, allgemeine Anordnungen über das Verhalten der Arbeitnehmer oder einer Arbeitnehmergruppe im Betriebe[126]) einseitig zu erlassen. Das Reichsarbeitsgericht begründet dies zutreffend damit, daß das Betriebsrätegesetz in den §§ 66 Z. 5, 78, Z. 3 der Betriebsvertretung die Aufgabe zuspricht, Dienstvorschriften mit dem Arbeitgeber zu vereinbaren, den einseitigen Erlaß solcher Dienstvorschriften durch

---

[123]) Bensh. Samml. Bd. 3 Nr. 31 (RAG.) S. 98.

[124]) Bensh. Samml. Bd. 5 Nr. 54 (RAG.) S. 205.

[125]) Vergl. auch Bensh. Samml. Bd. 1 Nr. 17 (RAG.) S. 54.

[126]) Zu unterscheiden davon sind einerseits die „Anordnungen im Produktionsprozeß" im Sinne des § 66 Ziff. 1 und 2 BRG., die der Arbeitgeber völlig selbständig treffen kann (vergl. unten S. 49, 133 und Flatows Schlußbemerkung zu dem Urteil in Bensh. Samml. Bd. 2 Nr. 29 (RAG.), S. 91 ff., aus der der Ausdruck „Anordn. i. Prod. Prozeß" stammt), andererseits Anordnungen, die sich nicht an die gesamte Belegschaft oder eine Belegschaftsgruppe, sondern an einzelne bestimmte Arbeitnehmer richten und daher nicht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein können (vergl. oben S. 7); diese Anordnungen kann der Arbeitgeber, soweit sein Direktionsrecht reicht, einseitig treffen, gegebenenfalls im Rahmen bestehender Dienstvorschriften, vergl. oben S. 39 und Flatows Schlußbemerkung zu dem Urteil in Bensh. Samml. Bd. 3 Nr. 31 (RAG.) S. 98.

den Arbeitgeber also grundsätzlich ausschließt. Zur Rechtfertigung kann ferner angeführt werden, worauf das Reichsarbeitsgericht nicht ausdrücklich hinweist, daß mangels Einigung über die Dienstvorschriften ein zur bindenden Entscheidung führendes Verfahren vor dem Schlichtungsausschuß betrieben werden kann, so daß kein Teil das Zustandekommen sachdienlicher und berechtigter Dienstvorschriften willkürlich verhindern kann. Ein Arbeitgeber, der es für erforderlich hält, für die Belegschaft oder eine Belegschaftsgruppe allgemeine Dienstanweisungen einzuführen, ist daher genötigt, entweder arbeitsvertragliche Abreden mit den einzelnen Arbeitnehmern oder eine Betriebsvereinbarung mit der Betriebsvertretung zu treffen, nötigenfalls den Schlichtungsausschuß anzurufen. Da der erste Weg praktisch kaum in Frage kommt, ist der Arbeitgeber in einem solchen Falle gezwungen, eine Betriebsvereinbarung — nötigenfalls durch bindenden Spruch des Schlichtungsausschusses — herbeizuführen.

Die Dienstvorschriften sind mit der Arbeitnehmerschaft, Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft des Betriebes, vertreten durch den Betriebsrat, Arbeiterrat, Angestelltenrat oder Betriebsobmann (§ 92 Abs. 1 BRG.) zu vereinbaren. An die Stelle einer etwa nicht bestehenden Betriebsvertretung können nach § 15 Abs. 1 der 2. AusfVo. z. SchlVo. „von der Mehrheit gewählte Mitglieder der Arbeitnehmerschaft, der Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft" treten, wenn eine Vereinbarung über die Einteilung der Arbeitszeit auf Grund von Punkt VIII der „Anordnung über die Regelung der Arbeitszeit gewerblicher Arbeiter" vom 23. Nov. 1918 oder auf Grund des § 3 der „Vo. über die Regelung der Arbeitszeit der Angestellten" vom 18. März 1919 getroffen werden soll [127]). Nach der herrschenden Ansicht [128]) gilt die Betriebsvertretung nur dann als nicht bestehend im Sinne der vorstehend angeführten Arbeitszeitvorschriften, wenn nach

---

[127]) Darüber, daß solche Vereinbarungen Dienstvorschriften enthalten, siehe oben S. 31 Anm. 85. — Andere Dienstvorschriften können die Vertreter, die nach § 15 Abs. 1 der 2. AusfVo. z. SchlVo. bestellt sind, nicht vereinbaren, so auch Jacobi S. 289; vergl. auch unten S. 72—74.

[128]) Jacobi S. 290; Flatow-Joachim SchlVo. S. 23; Opitz in ArbR. 1925 Sp. 430; anderer Ansicht Schulte-Holzhausen in NZfA. 1926 Sp. 732.

den Bestimmungen des Betriebsrätegesetzes eine Betriebsvertretung nicht gewählt werden kann, nicht aber dann, wenn eine Betriebsvertretung nicht gewählt worden ist, obwohl es gesetzlich zulässig war.

Ueber das Verfahren bei der Vereinbarung von Dienstvorschriften schreiben die §§ 75, 80 BRG. vor, daß der Arbeitgeber der Betriebsvertretung den Entwurf vorzulegen hat; wenn eine Einigung über den Entwurf nicht zustande kommt, können beide Teile den Schlichtungsausschuß anrufen, der eine bindende Entscheidung trifft. Dieser Wortlaut legt den Schluß nahe, als müßte die Betriebsvertretung warten, bis der Arbeitgeber einen Entwurf vorlegt, und als könnte sie den Schlichtungsausschuß zur Fällung eines bindenden Spruches nicht anrufen, solange nicht der Arbeitgeber einen Entwurf eingereicht hat. Diese Auslegung würde namentlich bei den Dienstvorschriften, deren Erlaß nicht durch Strafdrohung gesichert ist, dahin führen, daß der Arbeitgeber ihr Zustandekommen beliebig vereiteln könnte. Darum ist mit der weitaus herrschenden Lehre anzunehmen, daß die Betriebsvertretung den Schlichtungsausschuß auch dann anrufen kann, wenn der Arbeitgeber keinen Entwurf vorlegt, und daß der Schlichtungsausschuß auch in diesem Falle bindend entscheidet [129]).

Da die einzelnen Arbeitnehmer aus dem Arbeitsverhältnis verpflichtet sind, die Dienstvorschriften innezuhalten, müssen sie ihnen in irgend einer Form bekannt gemacht werden [130]); denn von den Arbeitnehmern kann im Rahmen des Arbeitsverhältnisses nur die Befolgung derjenigen Dienstvorschriften verlangt werden, die ihnen bekanntgegeben worden sind. Mit der Veröffentlichung werden die Dienstvorschriften für alle Arbeit-

---

[129]) Ebenso Jacobi S. 324 Anm. 16, S. 335; Schuldt S. 38; Feig-Sitzler § 75 Anm. 2; Flatow BRG. § 75 Anm. 3; Kieschke-Syrup-Billerbeck § 75 Anm. 1; Erdel in SchlW. 1925 S. 139; Opitz in ArbR. 1925 S. 431; SchlA. Frankfurt in SchlW. 1923 S. 153; mit besonders eingehender Begründung SchlA. Halle a. S. in SchlW. 1925 S. 29; — Anderer Ansicht Lange in SchlW. 1923 S. 145; Nikisch in SchlW. 1925 S. 103; SchlA. Berlin in „Mitteilungsblatt" 1922 Nr. 5 S. 55. — Wie im Text RAG. in Bensh. Samml. Bd. 2 Nr. 29 (RAG.) S. 93.

[130]) So Jacobi S. 336; Hiller S. 56; a. A. Flatow BRG. § 36 Anm. 11 Abs. 2.

nehmer, die sie betreffen, verbindlich. Auf die Form der Bekanntgabe kommt es nicht an [131]). Ebenso ist es gleichgültig, ob der einzelne Arbeitnehmer von der Gelegenheit, Kenntnis zu nehmen, Gebrauch gemacht hat.

Was über das Zustandekommen von Dienstvorschriften gesagt wurde, gilt auch für ihre Aenderung und Aufhebung. Keine Partei kann die Dienstvorschriften einseitig ändern oder aufheben. Namentlich ist ein jederzeitiges Kündigungsrecht oder ein Recht, aus wichtigem Grunde zu kündigen, nicht anzuerkennen [132]). Wird die Aenderung oder Aufhebung einer Dienstvorschrift nötig, so genügt es, daß der Schlichtungsausschuß zu bindender Entscheidung angerufen werden kann; § 75 Abs. 2 BRG. spricht zwar nur von „Aenderung der Dienstvorschriften", jedoch ist dies auf die gänzliche Aufhebung auszudehnen [133]).

III. Die Betriebsverabredung nach § 78 Ziff. 2 BRG. als Betriebsvereinbarung im Sinne der Schlichtungsverordnung.

§ 12.

Die Streitfrage.

§ 78 Z. 2 BRG. bestimmt:

„Der Arbeiterrat und der Angestelltenrat oder, wo ein solcher nicht besteht, der Betriebsrat hat die Aufgabe,

soweit eine tarifvertragliche Regelung nicht besteht, im Benehmen mit den beteiligten wirtschaftlichen Vereinigungen der Arbeitnehmer bei der Regelung der Löhne und sonstigen Arbeitsverhältnisse mitzuwirken, namentlich auch

bei der Festsetzung der Akkord- und Stücklohnsätze oder der für ihre Festsetzung maßgebenden Grundsätze,

---

[131]) Nur für die Vereinbarungen über Beginn und Ende der ArbZ. schreibt das Gesetz Bekanntgabe durch Aushang im Betriebe vor.

[132]) So Jacobi S. 337; anderer Ansicht Flatow BetrV. S. 51, BRG. § 66 Anm. 5 d; Hiller S. 80. Für jederzeitige Kündbarkeit auch ArbG. Bonn in NZfA. 1928 Sp. 637.

[133]) Vergl. Jacobi S. 337.

bei der Einführung neuer Löhnungsmethoden,

bei der Festsetzung der Arbeitszeit, insbesondere bei Verlängerungen und Verkürzungen der regelmäßigen Arbeitszeit,

bei der Regelung des Urlaubs der Arbeitnehmer,

bei der Erledigung von Beschwerden über die Ausbildung und Behandlung der Lehrlinge im Betriebe".

Ueber die Bedeutung dieser Vorschrift herrscht Streit. Er betrifft die Frage, ob durch dieses Mitwirkungsrecht dem Betriebs- oder Gruppenrat die Befugnis zugesprochen ist, bei Betriebsstreitigkeiten über die Regelung der in § 78 Z. 2 BRG. aufgezählten Arbeitsbedingungen den Schlichtungsausschuß anzurufen. Da der Schlichtungsausschuß nur in solchen Betriebsstreitigkeiten tätig werden kann, die durch eine Betriebsvereinbarung im Sinne des Art. I § 3 SchlVo. beigelegt werden können [134]), so entsteht die Frage, ob Betriebsverabredungen über die Gegenstände des § 78 Z. 2 BRG. Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. sind [135]).

Es handelt sich also nicht darum, ob Arbeitgeber und Betriebsvertretung befugt sind, Betriebsverabredungen über Gegenstände des § 78 Z. 2 BRG. zu treffen. Denn daß solche Verabredungen zulässig sind, dürfte, da sie durch keine gesetzliche Vorschrift verboten sind, zweifellos sein; es fragt sich aber, ob sie Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. sind, ob also die Betriebsvertretung auf den Abschluß solcher Vereinbarungen einen Anspruch hat, der durch Anrufen der Schlichtungsbehörden geltend gemacht werden kann, oder ob sich die Mitwirkungsbefugnis der Betriebsvertretung in einem bloßen Mitberatungsrecht erschöpft, das zwar den Abschluß von Betriebsverabredungen nicht ausschließt, ihnen jedoch nicht den Charakter einer Betriebsvereinbarung im Sinne der SchlVo. verleiht.

---

[134]) Siehe oben Seite 4, 5.

[135]) Wegen der weiteren sich aus § 78 Z. 2 BRG. ergebenden Streitfrage, welche Rechtswirkungen diese Betriebsverabredungen gegenüber den Einzelarbeitsverhältnissen äußern, siehe unten §§ 18—20.

§ 13.

Die Ansicht Jacobis und ihre Begründung.

Jacobi [136]) legt den § 78 Z. 2 BRG. im Sinne eines bloßen Mitberatungsrechts aus. Die „Mitwirkung" der Betriebsvertretung soll bedeuten, daß zwar die rechtsmaßgebliche Regelung der Arbeitsverhältnisse im Rahmen des Tarifvertrages durch die Parteien des Einzelarbeitsvertrages erfolge, daß aber die Betriebsvertretung dabei die einzelnen Arbeitnehmer durch Rat zu unterstützen oder in ihrem Auftrage mit dem Arbeitgeber zu verhandeln habe. Etwaigen Betriebsverabredungen über Gegenstände des § 78 Z. 2 BRG. spricht Jacobi die Eigenschaft einer Gesamtvereinbarung ab. Daher soll ein Schlichtungsverfahren mit dem Ziele, eine solche Betriebsverabredung zustande zu bringen, unzulässig sein, eben weil diese Betriebsverabredung keine Betriebsvereinbarung im Sinne der Schlichtungsverordnung sei; entstehe hinsichtlich der Regelung der in § 78 Z. 2 aufgeführten Fragen Streit zwischen dem Arbeitgeber und der Belegschaft, so handle es sich um eine „Streitigkeit, die wegen des Streitgegenstandes nicht durch eine Gesamtvereinbarung beigelegt" werden könne, so daß der Vorsitzende des Schlichtungsausschusses nach § 8 Abs. 2 der 2. AusfVo. eingreifen könne, wenn es das öffentliche Interesse erfordere; wolle man die in § 78 Z. 2 aufgezählten Gegenstände für den Bereich eines Betriebes durch Gesamtvereinbarung regeln, so sei dies nur durch Werkstarif möglich, d. h. durch einen zwischen dem Arbeitgeber einerseits und einer Vereinigung von Arbeitnehmern andererseits abgeschlossenen Tarifvertrag [137]).

Zur Begründung dieser Ansicht beruft sich Jacobi zunächst darauf, daß das Gesetz nicht von dem Abschluß einer Verein-

---

[136]) Grundlehren des Arbeitsrechts § 18 II.

[137]) Daß die Betriebsvertretung als solche nicht die Fähigkeit zum Abschluß von Tarifverträgen besitzt, ist allgemein anerkannt, vergl. z. B. Kaskel ArbR. S. 27.

barung (wie bei der Arbeitsordnung, den Dienstvorschriften und den Einstellungsrichtlinien), sondern nur von einer „Mitwirkung" des Gruppen- bezw. Betriebsrats spricht.

Ferner führt er an, der „Betriebsvereinbarung" nach § 78 Ziff. 2 fehle jeder praktische Wert; denn nach der durchaus herrschenden Ansicht habe sie weder unmittelbare noch unabdingbare Wirkung; sie erlange also für die Einzelarbeitsverhältnisse nur durch stillschweigende oder ausdrückliche Aufnahme in den Arbeitsvertrag durch dessen Parteien Geltung; letzten Endes sei also für die Rechtslage doch der Einzelarbeitsvertrag maßgebend; ein Schlichtungsverfahren zur Herbeiführung einer „Betriebsvereinbarung" nach § 78 Ziff. 2 sei zwecklos; denn ein angenommener oder für verbindlich erklärter Schiedsspruch äußere Wirkungen auf das Arbeitsverhältnis doch nur durch die Anerkennung im Einzelarbeitsvertrag, sei also, wenn die Anerkennung nicht erfolge, praktisch ohne jede Bedeutung; daher erreiche das Schlichtungsverfahren im Falle des § 78 Ziff. 2 nicht den Zweck, dem Arbeitsfrieden zu dienen, sei also unnützer Kräfteaufwand.

Jacobi behauptet ferner, allein sein Standpunkt entspreche den tatsächlichen Verhältnissen in den Betrieben, insbesondere hinsichtlich der Mitwirkung der Betriebsvertretung bei der Festsetzung der Akkordsätze; denn auch wenn ein ausführlicher Tarifvertrag bestehe, könne es doch erforderlich sein, daß für jedes einzelne Werkstück der Akkordpreis mit dem betreffenden Arbeiter besonders vereinbart werde, weil dieses Werkstück in dem Betriebe nur einmal hergestellt werde; in Betrieben, in denen tausende solcher verschiedener Akkorde bestehen, sei es praktisch unmöglich, für alle diese verschiedenen Werkstücke die Akkordpreise oder Akkordzeiten durch Vereinbarung zwischen Betriebsvertretung und Arbeitgeber zu regeln; außerdem würde es sich bei solchen, den individuellen Fall betreffenden „Betriebsvereinbarungen" niemals um wirkliche Betriebsvereinbarungen handeln, da diese als Gesamtvereinbarungen stets eine allgemeine Regelung enthalten müssen und nicht auf einen konkreten Fall zugeschnitten sein dürfen.

§ 14.

Bedenken gegen die Ansicht Jacobis.

Gegen diese Ansicht Jacobis spricht eine Reihe von Gründen.

Zunächst erscheint es bedenklich, dem Ausdruck „mitwirken" entscheidende Bedeutung beizulegen und daraus etwas für oder gegen die Möglichkeit eines Schlichtungsverfahrens zu folgern.

Mit Recht weist Ditges[138]) auf die Vieldeutigkeit dieses Ausdrucks hin, ohne freilich zu der Frage, wie dieses Wort im vorliegenden Falle auszulegen ist, Stellung zu nehmen. Seine Ausführungen wenden sich gegen die aus der Praxis stammenden Entscheidungen, die sich lediglich auf eine wörtliche Auslegung des § 78 Ziff. 2 BRG stützen, namentlich gegen ein Urteil des Amtsgerichts Dresden vom 16. 1. 1926[138a]). Zutreffend erläutert Ditges an Beispielen die verschiedenen Grade und Abstufungen, in denen sich jede Mitwirkung nach dem Sprachgebrauch des täglichen Lebens vollziehen könne; so wirke z. B. jeder Reichstagsabgeordnete am Zustandekommen eines Gesetzes mit, gleichgültig, ob er bei der Abstimmung dafür oder dagegen gestimmt hat; auch jeder Richter wirke an dem Urteil mit, ohne Rücksicht darauf, ob es den Niederschlag seiner Rechts- und Tatsachenauffassung bildet, oder ob er im Kollegium überstimmt wurde; darüber hinaus könne man in einem weiteren Sinne den Einfluß der Presse, der öffentlichen Meinung und der Berufsverbände auf das Zustandekommen und den Inhalt eines Gesetzes als Mitwirkung bezeichnen.

Nach Art. 165 Abs. 1 Satz 1 der Reichsverfassung sind die Arbeiter und Angestellten, „dazu berufen, gleichberechtigt in

---

[138]) ArbR. 1926 Sp. 805.

[138a]) NZfA. 1926 Sp. 308. Dort wird ohne nähere Begründung ausgeführt, unter Mitwirkung im Sinne des § 78 Ziff. 2 sei zu verstehen „das gleichberechtigte gemeinsame Feststellen der Arbeitsbedingungen"; „mitwirken" bedeute mehr als „hinwirken" oder „durch Rat unterstützen" oder „ins Benehmen setzen".

Gemeinschaft mit den Unternehmern an der Regelung der Lohn- und Arbeitsbedingungen sowie an der gesamten wirtschaftlichen Entwicklung der produktiven Kräfte mitzuwirken" [139]). Zur Ausführung dieses Art. ist das BRG. ergangen. Es hat das durch Art. 165 RV. in Aussicht gestellte wirtschaftliche Rätesystem durch die Einführung der Betriebsräte teilweise verwirklicht. Die Verwirklichung ist unvollkommen, da nur Betriebsräte, nicht auch Bezirksarbeiterräte, Bezirkswirtschaftsräte usw. geschaffen worden sind; sie ist aber auch insofern hinter den grundsätzlichen Verheißungen der RV. zurückgeblieben, als sich aus den einzelnen Bestimmungen des BRG. ein wirklich gleichberechtigtes Mitwirken der Betriebsvertretung in Fragen der wirtschaftlichen Betriebsführung, der Herrschaft über die Produktionsmittel nicht ergibt. Vielmehr beschränkt sich das Mitwirkungsrecht der Betriebsvertretung hier auf ein bloßes Mitberatungsrecht (vgl. § 66 Ziff. 1, 2, §§ 70, 71 Abs. 2, §§ 72, 74 BRG.). In Fragen der produktiven Werksleitung hat das Gesetz die letzte Entscheidung stets beim Unternehmer gelassen. Bei den für die Arbeitnehmer sehr viel wichtigeren, weil sie unmittelbar berührenden Fragen des Arbeitsverhältnisses dagegen ist die in Art. 165 RV. als Grundsatz ausgesprochene gleichberechtigte Mitwirkung der Arbeitnehmer durch die Gesetzgebung im einzelnen uneingeschränkt durchgeführt worden [140]). Soweit die Arbeitnehmer in Berufsverbänden zusammengeschlossen sind, ergibt sich ihre gleichberechtigte Mitwirkung aus dem Rechtsinstitut des Tarifvertrages und aus der Befugnis der Berufsverbände, die Schlichtungsbehörden zur Herbeiführung von Tarifverträgen anzurufen; das BRG. schloß die Arbeitnehmer auch betriebsweise zu Arbeitnehmerschaften zusammen und gab ihnen gesetzliche Organe in Gestalt der Betriebsräte, Gruppenräte und Obleute. Den so geschaffenen Zusammenschlüssen verlieh das Gesetz in Ausführung des Art. 165 Abs. 1 RV. das Recht gleichberechtigter Mitwirkung bei der Regelung der Ar-

[139]) Im gleichen Sinne wie im folgenden wird Art. 165 RV. zur Auslegung des § 78 Ziff. 2 BRG. herangezogen von Schuldt S. 57.

[140]) Ueber die grundsätzlich verschiedene Art der Mitwirkung des BetrR. bei Fragen der wirtschaftlichen BetrLeitung und bei Gestaltung der Arbeitsbedingungen vergl. Mörbitz in NZfA. 1922 Sp. 353 ff.

beitsbedingungen. Hinsichtlich der Arbeitsordnung, der Dienstvorschriften und der Einstellungsrichtlinien ist dies im Gesetz dadurch zweifelsfrei zum Ausdruck gebracht, daß das Gesetz von „vereinbaren" spricht. Jedoch auch in § 78 Ziff. 2 muß unter „mitwirken" die gleichberechtigte Mitwirkung im Sinne des Art. 165 RV. verstanden werden, zumal § 78 Ziff. 2 BRG. in erster Linie die Fälle betrifft, in denen „eine tarifvertragliche Regelung nicht besteht", wo also die gleichberechtigte Mitwirkung, die die Arbeitnehmer durch ihre Berufsverbände bei der Regelung der Arbeitsbedingungen ausüben, fortfällt. Hier soll an die Stelle der gleichberechtigten Mitwirkung der Gewerkschaften die gleichberechtigte Mitwirkung der gesetzlichen Betriebsvertretung, an die Stelle des Tarifvertrages als Ersatz die Betriebsvereinbarung, an die Stelle der Befugnis des Berufsverbands, den Schlichtungsausschuß anzurufen, die gleiche Befugnis der Betriebsvertretung treten.

Gegen die Ansicht Jacobis spricht weiter der § 6 a der Verordnung über die Arbeitszeit vom 14. 4. 1927. Dieser bestimmt, daß in bestimmten Fällen der Ueberstundenarbeit die Arbeitnehmer eine „angemessene Vergütung über den Lohn für die regelmäßige Arbeitszeit hinaus" beanspruchen können. Die Höhe der Vergütung ist zwischen den „Beteiligten" zu vereinbaren. Beteiligt in diesem Sinne sind zunächst die einzelnen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, also die Parteien des Einzelarbeitsvertrags. Die Ueberstundenvergütung kann demgemäß durch Einzelabrede festgesetzt werden [141]). Sie kann zwischen tarifvertragsfähigen Parteien auch durch Tarifvertrag geregelt werden [142]). Ferner bestimmt § 6 a Abs. 3 der Verordnung über die Arbeitszeit:

> „Entsteht zwischen gesamtvertragsfähigen Parteien Streit über die Form, die Höhe oder die Art der Berechnung der Vergütung und kommt in freien Verhandlungen oder im Schlichtungsverfahren keine Gesamtvereinbarung zustande, so trifft der Schlichter auf Antrag eine bindende Regelung".

---

[141]) Erdmann § 6 a Anm. 15.

[142]) Potthoff in „BetrRZschr. f. d. Funktionäre der Metallindustrie" 1927 S. 539.

Das Gesetz spricht also nicht nur von Tarifverträgen, sondern ausdrücklich von Gesamtvereinbarungen, d. h. Tarifverträgen und Betriebsvereinbarungen. Daraus folgt, daß es Betriebsverabredungen, die den Ueberstundenzuschlag betreffen, als Gesamtvereinbarungen, also als Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. auffaßt [143]). Die Ueberstundenvergütung gehört zu den in § 78 Ziff. 2 BRG. behandelten materiellen Arbeitsbedingungen. Es ist nicht anzunehmen, daß die Arbeitszeitverordnung Betriebsverabredungen über die Ueberstundenvergütung erst den Charakter einer Betriebsvereinbarung im Sinne der SchlVo. verleiht; vielmehr liegt der Arbeitszeitverordnung bereits die Auffassung zugrunde, daß es sich in diesen Fällen um Gesamtvereinbarungen handelt. Die gesetzliche Bestimmung, durch die diese Betriebsverabredungen zu Gesamtvereinbarungen im Sinne der SchlVo. erhoben werden, ist eben § 78 Ziff. 2 BRG. Die betriebsweise Regelung der Ueberstundenvergütung, von der § 6 a der Arbeitszeitverordnung spricht, ist nur eine Erscheinungsform der allgemeinen Betriebsvereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG.

§ 15.

Die Mitwirkung der Betriebsvertretung auf Grund des § 78 Ziff. 2 BRG. in der Praxis der Betriebe.

Gemäß den in der Einleitung entwickelten Gedanken soll untersucht werden, in welcher Form sich die Mitwirkung der Betriebsvertretung auf Grund des § 78 Ziff. 2 BRG. in den Betrieben abzuspielen pflegt [144]).

Da hier zunächst die Mitwirkung der Betriebsvertretung bei der Regelung des Akkordlohns behandelt werden soll, er-

---

[143]) Ebenso Erdmann und Potthoff a. a. O.

[144]) Die Angaben, die der Verfasser in diesem Paragraphen über die Praxis der Betriebe macht, stützen sich auf Beobachtungen in einigen Großbetrieben des mitteldeutschen Industriegebiets. Der Verfasser hat diese Betriebe auf Anregung des Referenten dieser Arbeit, des Herrn Professors Dr. Schulz-Schaeffer in Marburg a. L., aufgesucht. Durch die Vermittlung von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbänden war es möglich, eingehende Rücksprachen mit Betriebsratsmitgliedern und den die Arbeitnehmeran-

scheinen einige grundsätzliche Ausführungen über den Akkordlohn erforderlich [145]).

Beim Zeitlohn ist für die Lohnhöhe ausschließlich die Dauer der Arbeitsleistung maßgebend; unberücksichtigt bleibt die Menge und die Güte der in dieser Zeit hervorgebrachten Arbeitserzeugnisse.

Der Akkordvertrag dagegen ist ein Arbeitsvertrag, bei dem sich die Lohnhöhe nach der Menge, insbesondere der Stückzahl der Arbeitserzeugnisse richtet; dabei bleibt die Dauer der Arbeitsleistung grundsätzlich unberücksicht. Der Akkordvertrag ist nicht etwa aus diesem Grunde ein Werkvertrag im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches. Er weicht vom Zeitlohnvertrag nur durch die Art und Weise der Lohnberechnung ab und untersteht wie dieser den Vorschriften über den Dienstvertrag.

Jeder Entlohnung im Akkord liegt eine sogenannte Akkordbasis zu Grunde. Sie stellt den Lohnbetrag dar, der von einem Durchschnittsarbeiter, wenn er im Akkord arbeitet, in der Stunde erreicht werden soll. Die Akkordsätze sind also für die verschiedenen Arbeiten so zu berechnen, daß ein Durchschnittsarbeiter in der Stunde den Lohnbetrag, den die Akkordbasis angibt, erreicht. Darin besteht die Bedeutung der Akkordbasis.

Berechnet wird die Höhe der Akkordbasis meistens, indem der Zeitlohn der betreffenden Arbeitergruppe zu Grunde gelegt wird und dazu ein bestimmter, meist in Prozenten ausgedrückter Zuschlag gewährt wird. So bestimmt z. B. der Tarifvertrag für die Magdeburgische Metallindustrie:

---

gelegenheiten bearbeitenden Angestellten einzelner Arbeitgeber abzuhalten und z. T. recht umfangreiches Aktenmaterial einzusehen. Auch mit leitenden Herren von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbänden konnten Besprechungen stattfinden (Arbeitgeberverband für den Braunkohlenbergbau e. V., Halle a. S.; Verband der Metallindustriellen Magdeburgs und Umgegend e. V.; Arbeitgeberverband der Altmark e. V., Sitz Stendal; Deutscher Metallarbeiterverband, Magdeburg).

Die nachstehenden Angaben über die Gepflogenheiten in den Betrieben beziehen sich daher in örtlicher Hinsicht nur auf den mitteldeutschen Industriebezirk und in fachlicher Hinsicht nur auf die Metallindustrie, die chemische Industrie und den Braunkohlenbergbau.

[145]) Vergl. zum folgenden Metzler in SchlW. 1927 Sp. 353; Kaskel ArbR. § 18 I.

„Die Stücklöhne sind derart zu berechnen, daß der Durchschnittsstundenverdienst jeder Arbeitergruppe 15% über dem tarifmäßigen Mindestzeitlohn der betreffenden Arbeiterberufsart (Facharbeiter, angelernte Arbeiter, Hilfsarbeiter und Arbeiterinnen) liegt".

Erhält also z. B. ein Hilfsarbeiter nach Tarif im Zeitlohn 80 Pfennig für die Stunde, so beträgt die Akkordbasis für Hilfsarbeiter 80 + 15% = 92 Pfennig.

Auf Grund der Akkordbasis müssen je nach der festzustellenden Durchschnittsleistung die Akkordsätze für die einzelnen Arbeiten bestimmt werden. Dies geschieht, indem z. B. festgesetzt wird [146]),

a) für je 1000 Mauersteine, die aus einem Eisenbahnwaggon auf den Leiterwagen geladen werden, erhält der Arbeiter 131 Pfennig, oder

b) für je 100 kg Steinkohle, die vom Wagen auf die Halde geschippt werden, erhält der Arbeiter 2,2 Pfennig, oder

c) für jeden cbm Erdboden, der ausgeschachtet wird, erhält der Arbeiter 129, 8 Pfennig.

Im Falle a spricht man von Stückakkord, weil die Leistung stückweise berechnet wird, im Falle b handelt es sich dementsprechend um einen Gewichtsakkord, im Falle c um einen Maßakkord.

Diese Akkordsätze sind in folgender Weise ermittelt worden:

Die Akkordbasis beträgt nach dem geltenden Tarifvertrag für die hier in Frage kommenden Arbeiten 100,7 Pfennig.

Durch Versuche und Messungen im Betriebe wurde festgestellt, daß in einer Stunde durchschnittlich 4577 kg Steinkohle vom Wagen auf die Halde geschippt werden (vergl. Beispiel b). Diese durchschnittliche Stundenleistung mußte also einem Stundenlohn von 100, 7 Pfennig (Akkordbasis) entsprechen. Für 4577 kg Steinkohle, vom Wagen auf die Halde geschippt, erhält

---

[146]) Die folgenden Beispiele stammen aus einem tarifgebundenen Großbetriebe der chemischen Industrie.

der Arbeiter also 100,7 Pfennig. Dieser Akkordsatz wurde aus Gründen der Zweckmäßigkeit auf 100 kg umgerechnet, wobei sich 2,2 Pfennig für je 100 kg ergaben.

Ebenso wurden die Akordsätze a und c ermittelt. Die Festsetzung der Akkordsätze bei Stück-, Gewichts- und Maßakkorden ist also verhältnismäßig einfach.

Erheblich anders ist die Berechnung der Akkordsätze beim Zeitakkord. Hier wird nicht ein Preis festgesetzt für eine bestimmte Stückzahl oder Gewichtsmenge; vielmehr wird die Zeit errechnet, die ein Arbeiter braucht, um den Gegenstand herzustellen. Zur Erläuterung diene wiederum ein Beispiel aus dem bereits erwähnten chemischen Betriebe.

Ein Teil der erzeugten Chemikalien wird in 50 kg-Trommeln verpackt und verschickt. Durch Versuche wurde festgestellt, daß ein Arbeiter, der solche Trommeln mit eingelegten Blechscheiben verschließt, die Deckel einkreppt und mit vier Nieten verschließt, für jede Trommel durchschnittlich 20 Minuten benötigt. Der Akkordsatz für diese Trommeln wurde daher auf „20 Minuten" festgesetzt.

Der auszuzahlende Lohnbetrag wird nun in folgender Weise berechnet:

Die Akkordbasis beträgt 100,7 Pfennig für die Stunde. Dem entspricht für jede Minute ein Betrag von 100,7 Pfennig : 60 = 1,678 Pfennig. Diesen für jede Minute zu zahlenden Pfennigbetrag nennt man im Zeitakkord allgemein den „Minutenfaktor". Er ist also gleich dem 60. Teil der Akkordbasis. Der Akkordpreis für das einzelne Werkstück wird nun errechnet, indem der in Minuten ausgedrückte Akkordsatz mit dem Minutenfaktor multipliziert wird; im vorliegenden Falle ergibt 20 · 1,678 = 33,57 Pfennig den Akkordpreis für jede angefertigte Trommel.

Der Zeitakkord ist besonders in solchen Betrieben üblich, in denen eine sehr große Anzahl verschiedenartiger Werkstücke hergestellt wird, z. B. in der Metallindustrie. Dort wird für jedes Werkstück durch eigens dafür bestimmte „Kalkulatoren" die Minutenzahl errechnet und dem betreffenden Akkordarbeiter auf der „Arbeitskarte", die mit dem Material zusammen

in seine Hände kommt, bekanntgegeben [147]). Der erzieherische Wert des Zeitakkordes für den Arbeitnehmer liegt darin, daß ihm bei jedem Werkstück die Durchschnittszeit, die der durchschnittlichen Entlohnung entspricht, genau bekannt ist; die dadurch ermöglichte Selbstkontrolle erleichtert es ihm, durch rationelles Arbeiten unter der ermittelten Zeit zu bleiben und dadurch einen Mehrverdienst zu erzielen.

Der Maß-, Gewichts- und Stückakkord ist dort angebracht, wo die Menge der geleisteten Arbeit eindeutig nach Maß-, Gewicht oder Zahl ausgedrückt werden kann, also z. B. bei Entlade-, Belade- und Umladearbeiten.

Die Mitwirkung der Betriebsvertretung bei der Akkordregelung tritt, soweit der Verfasser beobachten konnte, in der mitteldeutschen Praxis [148]) üblicherweise durch Abschluß von Vereinbarungen zwischen Betriebsvertretung und Arbeitgeber in Erscheinung.

Die für die Festsetzung der Akkordsätze maßgebenden Grundsätze, von denen § 78 Ziff. 2 BRG. spricht, insbesondere also die Akkordbasis, sind in den weitaus meisten Fällen bereits im Tarifvertrage geregelt. Die einzelnen Akkordsätze werden — nicht nur in Mitteldeutschland, sondern in ganz Deutschland — regelmäßig nicht im Tarifvertrag festgesetzt, da dies praktisch kaum durchführbar ist. Denn die Arbeiten, die im Akkord zu verrichten sind, sind sehr oft auf die Verhältnisse des einzelnen Betriebes und seiner technischen Hilfsmittel derartig zugeschnitten, daß die für die Festsetzung der Akkordsätze nötige Ermittlung der Durchschnittsleistung nur betriebsweise erfolgen kann [149]). Die Akkordsätze werden auf der Grundlage des Tarifvertrages vom Arbeitgeber entweder mit den einzelnen Arbeitnehmern oder mit der Betriebsvertretung vereinbart. Soweit der Verfasser in die Praxis der Betriebe Einblick gewinnen konnte, ist in Mitteldeutschland die Vereinbarung zwischen

---

[147]) Ein praktisches Beispiel bei Götze „Der Akkordlohn in der Praxis" in Kaskel „Der Akkordlohn" S. 56.

[148]) Vergl. S. 51 Anm. 144.

[149]) Beispiel: Arbeiten zur Beförderung von Rohstoffen oder Fertigfabrikaten von einer Stelle des Betriebs an eine andere, z. B. vom Bahnanschlußgleis in einen bestimmten Lagerschuppen, vergl. Anhang Ziff. 6.

Arbeitgeber und Betriebsvertretung dann das Regelmäßige, wenn es sich um eine Regelung handelt, die nicht nur für den einzelnen Fall und für die im Augenblick beteiligten Arbeiter von Belang ist, sondern eine zeitlich längere und allgemeine, von der Person des einzelnen Arbeitnehmers losgelöste Bedeutung hat; dies ist der Fall bei Arbeitsleistungen, die häufig wiederkehren und von einer großen, in ihrer Zusammensetzung wechselnden Anzahl von Arbeitern verrichtet werden [150]).

Gleiche Beobachtungen hat das Landesarbeitsgericht Dortmund [151]) im rheinisch-westfälischen Industriegebiet gemacht. Es hebt hervor, daß die Kohlengedinge wegen der verschiedenartigen Gebirgsverhältnisse vor Ort nicht durch Vereinbarungen mit der Betriebsvertretung, sondern durch Einzelabreden mit den jeweils beteiligten Arbeitern festgesetzt zu werden pflegen. Dies trifft auch für das mitteldeutsche Braunkohlengebiet zu. Der hierfür maßgebende Arbeitertarifvertrag vom 29. September 1928 bestimmt im § 5 Abs. 2:

> „Bei Akkord- oder Gedingearbeit wird die normale Leistung zwischen der Werksleitung und den betreffenden Kameradschaften unmittelbar, oder, wenn eine unmittelbare Einigung nicht zustandekommt, in Vereinbarung zwischen Werksleitung und Betriebsvertretung festgesetzt. Die Festsetzung geschieht monatlich für alle Arbeiten des Werkes, oder, wo eine wesentliche Veränderung der Verhältnisse eingetreten ist, im Anschluß an diese oder bei ungleichen Verhältnissen für jede Arbeit besonders".

Die Kameradschaft, von der hier die Rede ist, ist eine Gruppe von etwa 2 bis 4 Arbeitern, die gemeinsam arbeiten. Für die Festsetzung der normalen Leistung, auf der sich die Entlohnung im Akkord aufbaut, ist also hier in erster Linie die einzelvertragliche Abrede maßgebend. Kommt bei der Besprechung zwischen dem Vertreter der Betriebsleitung und der Kameradschaft eine Einigung nicht zustande, so wird das zuständige Mitglied des Arbeiterrates hinzugezogen. Gelingt auch jetzt die Einigung nicht, so wird eine förmliche Vereinbarung zwischen

[150]) Beispiel siehe Anhang Ziff. 6 und 7.
[151]) Bensh. Samml. 2. Band (LAG) Nr. 34 S. 102 ff.

der Betriebsleitung und dem Arbeiterrat herbeigeführt. Beachtenswert ist an dieser tariflichen Vorschrift, daß der von dem Arbeiterrat der Betriebsleitung gegenüber erklärte Wille dem Willen der beteiligten einzelnen Arbeiter übergeordnet wird: die Willenserklärung des Arbeiterrates ersetzt die Willenserklärungen der einzelnen Arbeiter. Diese Einigung zwischen Arbeiterrat und Betriebsleitung stellt jedoch keine Betriebsvereinbarung dar; denn sie enthält nicht Bestimmungen über die Arbeitsverhältnisse einer abstrakt bestimmten Vielheit von Arbeitnehmern des Betriebes, betrifft vielmehr einen ganz konkreten, nach den beteiligten Personen und der zu verrichtenden Arbeitsleistung genau und einmalig bestimmten Einzelfall. Die gesetzliche Grundlage für ein Eingreifen des Arbeiterrats würde nicht in § 78 Ziff. 2 BRG., sondern in § 78 Ziff. 4 BRG. liegen [152]). Ueber diese nur zum vermittelnden Eingreifen berechtigende gesetzliche Vorschrift hinaus ist hier dem Arbeiterrat durch normative Bestimmung des Tarifvertrages eine eigenartige zivilrechtliche Vertretung des einzelnen Arbeiters eingeräumt, die die Willenserklärung des einzelnen Arbeiters ausschaltet. Betriebsverabredungen, die die Betriebsvertretung in Ausübung dieses Rechts trifft, sind jedoch keine Betriebsvereinbarungen im Sinne der Schlichtungsverordnung, weil sie nicht eine abstrakt bestimmte Vielheit von Arbeitnehmern, sondern einzelne individuell bestimmte Arbeitnehmer betreffen [153]). Darum kann in diesen Fällen der Schlichtungsausschuß nicht angerufen werden. Die Mitwirkung der Betriebsvertretung bei der Gestaltung des Akkordlohns geht also in der Praxis teilweise sogar über den Abschluß von Betriebsvereinbarungen im Sinne der Schlichtungsverordnung hinaus.

Eine weitere Ausnahme von der festgestellten Regel, daß die Akkordsätze mit der Betriebsvertretung gemäß § 78 Ziff. 2 BRG. vereinbart werden, ergibt sich bisweilen aus der Eigenart des Zeitakkords. Hier wird, wie bereits ausgeführt, für jedes

---

[152]) Vergl. Flatow „Die gesetzliche Sonderregelung für Betriebsrat und Akkordvertrag" in Kaskel „Der Akkordlohn" S. 119; Flatow BRG. § 78 Ziff. 2 Anm. 7.

[153]) Siehe oben Seite 6, 7.

Werkstück die normalerweise aufzuwendende Arbeitszeit errechnet. Dies geschieht in den weitaus meisten Fällen nicht durch Betriebsverabredung, sondern, zumal wenn das betreffende Werkstück nur von einem Abeiter oder nur selten hergestellt wird, durch eigens dafür bestellte „Kalkulatoren". Die von ihnen errechnete, dem Akkordarbeiter auf einem besonderen Zettel mitgeteilte Arbeitsdauer wird von diesem in den meisten Fällen nicht beanstandet. Rechtlich kommt dies darauf hinaus, daß der Akkordsatz für das Werkstück durch Einzelabrede zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeiter vereinbart wird. So bestimmt denn auch der Tarifvertrag für die Magdeburgische Metallindustrie:

„Der Stücklohn ist mit dem Arbeiter zu vereinbaren. Wenn Streitfälle vorkommen oder bezüglich eines Stücklohns keine Einigung erzielt werden kann, so sind ein bis zwei Arbeiter des Betriebes mitanzuhören, die von der Arbeiterschaft der betreffenden Werkstatt zu bestimmen sind. Falls auch dann keine Einigung zustandekommt, ist die Arbeit unter genauer Prüfung beider Teile und unter Einhaltung der vorgeschriebenen Arbeitsbedingungen (Arbeitsgeschwindigkeit, Vorschübe und dergl.) zur Probe im Zeitlohn auszuführen. Wird festgestellt, daß der beanstandete Stücklohn zu niedrig war, so ist dem Arbeiter für die fertigen Stücke der Unterschied zwischen dem beanstandeten und dem richtiggestellten Stücklohn nachzuzahlen".

Da diese tarifliche Bestimmung durch die Einsetzung einer in der Praxis sogenannten „Akkordkommission" hinreichenden Schutz für die Akkordarbeiter bietet, erscheint die Ausschaltung der Betriebsvertretung unbedenklich. Diese Ausschaltung ergibt sich, soweit die Mitwirkung nach Ziff. 2 des § 78 BRG. in Frage kommt, aus der Natur der Sache stets dort von selbst, wo es wegen der Eigenart der Arbeit nicht möglich ist, über die Akkordsätze Bestimmungen aufzustellen, die für eine abstrakt bestimmte Vielheit von Arbeitnehmern Geltung haben.

Wo jedoch eine solche allgemeine Regelung erforderlich

wird, tritt häufig der Arbeiterrat wieder in Erscheinung. Es ist sehr interressant, zu beobachten, wie sich auch beim Zeitakkordsystem trotz eingehender tariflicher Regelung Fragen ergeben, die der allgemeinen Regelung bedürfen, und wie in diesen Fällen alsbald eine Betriebsverabredung zustandekommt.

In dem Tarifvertrage für die Magdeburgische Metallindustrie war z. B. die Frage nicht geregelt, wie den Akkordarbeitern die sogenannten „Ausschuß-Stücke", d. h. mißlungene Arbeitserzeugnisse, zu bezahlen seien. Als dieser Mangel fühlbar wurde, wurde zwischen der Gießereibetriebsleitung eines größeren Werkes und dem Arbeiterrat vereinbart:

„Ausschuß-Stücke, bei denen ein Verschulden des Formers ohne weiteres nachweisbar ist, werden nur bezahlt nach der wirtschaftlichen Lage des Formers am Wochenschluß.

Bei Nichtverschulden des Formers erfolgt die Berechnung sofort.

Bei Streitfällen wird eine Ausschußkommission hinzugezogen".

Der Wortlaut dieser Vereinbarung ist recht unklar. Nach Abs. 1 werden Ausschuß-Stücke, die der Former verschuldet hat, grundsätzlich nicht bezahlt; sie sollen jedoch insoweit bezahlt werden, als sich andernfalls am Wochenschluß eine dem Former nicht zumutbare Lohnkürzung ergibt. Absatz 3 weist auf nähere mündliche Abmachungen hin, nach denen in Streitfällen zwei von der Arbeiterschaft der betreffenden Werkstatt ein für allemal gewählte Arbeiter gutachtlich gehört werden sollen.

Bei einem anderen großen Werke der Metallindustrie machten sich Unstimmigkeiten bei der Akkordverrechnung der Former bemerkbar, so daß zwischen der Betriebsleitung und dem Arbeiterrat folgende Vereinbarung über Gußkontrolle getroffen wurde:

„Jedem Former werden in Zukunft nur die Gußstücke verrechnet und bezahlt, die er tatsächlich abgegossen hat und die durch die Gußkontrolle notiert sind. Die Verrechnung selbst erfolgt durch die Nachkalkulation auf Grund der vereinbarten Akkorde.

Die Gußkontrolle erfolgt durch die Meister".

§ 78 Ziff. 2 BRG. spricht nicht nur von der Mitwirkung der Betriebsvertretung bei der Festsetzung der Akkordsätze, sondern auch von einer Mitwirkung „bei der Einführung neuer Löhnungsmethoden". Es empfiehlt sich, auch in diesem Punkte die tatsächliche Uebung in den Betrieben zu berücksichtigen und zu untersuchen, ob über diesen Gegenstand Betriebsvereinbarungen abgeschlossen zu werden pflegen, oder ob sich die Mitwirkung hier in anderer Form vollzieht.

Unter „Löhnungsmethode" im Sinne des § 78 Ziff. 2 BRG. ist nicht die rein äußerliche Art der Lohnabrechnung und Lohnzahlung zu verstehen. Denn über diese äußere Form der Entlohnung muß bereits die Arbeitsordnung Bestimmungen enthalten [154]). Wünscht die Betriebsvertretung eine Aenderung dieser Entlohnungsformen, so muß sie nach den §§ 78 Ziff. 3, 80 Abs. 1, 75 BRG. vorgehen [155]).

Die in § 78 Ziff. 2 BRG. genannten „Löhnungsmethoden" betreffen die Frage, ob im Zeitlohn oder im Akkord gearbeitet werden soll, ob Tantièmen, Gratifikationen gewährt werden sollen [156]), ob ein Prämienlohnsystem eingeführt werden soll [157]). Es handelt sich also nicht um Fragen der Lohnabrechnung und Lohnzahlung (formelle Löhnungsmethode), sondern um die Frage, in welcher Weise die Lohnhöhe zur Arbeitsleistung in Beziehung gesetzt werden soll, ob die Lohnhöhe sich nach der Dauer der Arbeitsleistung (Zeitlohn), nach dem Erfolg der Arbeitsleistung (Akkordlohn) oder nach einer Verbindung von beiden (Prämiensystem) richten soll (Löhnungsmethoden im materiellen Sinne).

Prämie ist ein Zuschlag zum festen Lohn, der dem Arbeiter gezahlt wird, wenn die von ihm gelieferten Arbeitserzeugnisse hinsichtlich ihrer Menge (Quantitätsprämie) oder ihrer Güte (Qualitätsprämie) einen bestimmten Durchschnitt übersteigen [158]).

---

[154]) Siehe oben Seite 23.
[155]) Siehe oben Seite 43.
[156]) Dersch BRG. § 78 Anm. 3 a III.
[157]) Flatow BRG. § 78 Ziff. 2 Anm. 8.
[158]) Vergl Kaskel ArbR. § 31 II A. 3.

Prämien kommen nicht nur neben dem Zeitlohn, sondern auch neben dem Akkordlohn vor, neben letzterem aber nur als Qualitätsprämien, da beim Akkord die Menge der geleisteten Arbeit ohne weiteres die Lohnhöhe bedingt.

Derartige Prämien pflegen in der mitteldeutschen Praxis nicht durch Einzelabrede, sondern durch Vereinbarung zwischen Betriebsleitung und Arbeiterrat festgesetzt zu werden [159]).

Die Mitwirkung der Betriebsvertretung zeigt sich aber nicht nur im Abschluß von Prämienvereinbarungen. Vielmehr kommen auch Vereinbarungen darüber vor, ob eine bestimmte Arbeit im Akkordlohn oder im Zeitlohn verrichtet werden soll. So findet sich am Ende einer Betriebsverabredung eines chemischen Werkes über die Akkordsätze der Arbeiterinnen, die die Verpackungsarbeiten erledigen [160]), der Satz: „Einpacken von Tablettenröhrchen in Kartons vorläufig noch im Zeitlohn".

Es kommt auch vor, daß der Einfluß der Betriebsvertretung auf die Löhnungsmethoden durch Tarifvertrag über den gesetzlichen Rahmen hinaus bestimmt ist. So schreibt z. B. der Reichstarifvertrag (Rahmenvertrag) der chemischen Industrie vor:

> „Wo die Akkordarbeit Gefahren für die Gesundheit der Arbeiter in sich birgt, darf sie nur mit Zustimmung der gesetzlichen Vertretung der Arbeiterschaft eingeführt oder aufrechterhalten werden" [161]).

Daß die Betriebsvertretung bei der Festsetzung der r e g e l m ä ß i g e n Arbeitszeit durch Abschluß einer Vereinbarung mitzuwirken hat, ergibt sich bereits aus den gesetzlichen

---

[159]) Beispiele von Prämienvereinbarungen im Anhang Ziff. 8.

[160]) Siehe Anhang Ziff. 7.

[161]) Inwiefern diese Regelung die Befugnisse der Betriebsvertretung über den gesetzlichen Umfang hinaus erweitert, ergibt sich aus folgendem: Wenn man das durch § 78 Ziff. 2 BRG. bestimmte Mitwirkungsrecht dahin auslegt, daß die Betriebsvertretung einen Anspruch auf Abschluß von Gesamtvereinbarungen über die Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. hat und zur Durchsetzung dieses Anspruches den Schlichtungsausschuß anrufen kann, so bedeutet dies nicht, daß rechtsgültige Regelungen über die Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. n u r mit Zustimmung der Betriebsvertretung möglich sind. Das Recht auf Abschluß einer Vereinbarung ist nicht gleichbedeutend mit einem Recht auf Genehmigung. Näheres siehe unten Seite 100.

Vorschriften über die Arbeitsordnung, ferner aus § 3 der „Vo. über die Regelung der Arbeitszeit der Angest. während der Zeit der wirtschaftl. Demobilmachung vom 18. 3. 1919" sowie aus VIII. der „Anordnung über die Regelung der ArbZ. gewerblicher Arbeiter vom 23. November und 17. Dezember 1918". Entsprechend diesen Vorschriften vollzieht sich in der Praxis die Mitwirkung der Betriebsvertretung.

Im Rahmen des § 78 Ziff. 2 BRG. kommt eine Mitwirkung der Betriebsvertretung hauptsächlich dann in Frage, wenn die Arbeitszeit wegen Mangels an Aufträgen vorübergehend gekürzt werden soll (Arbeitsstreckung).

In solchen Fällen pflegt [162]) die Betriebsleitung mit der Betriebsvertretung Rücksprache zu nehmen und ihr die Notwendigkeit einer Arbeitsstreckung klarzulegen. Das Ergebnis der Verhandlungen ist meistens eine von Arbeitgeber und Betriebsvertretung gemeinsam unterschriebene „Bekanntmachung", durch die der Belegschaft die Arbeitsstreckung angekündigt wird.

Ueber die Urlaubsregelung werden [163]) selten Betriebsverabredungen abgeschlossen, da die Länge des Urlaubs gewöhnlich abschließend im Tarifvertrage geregelt ist. Immerhin kommen auch hier gelegentlich Betriebsverabredungen vor, die die Arbeitnehmer gegenüber dem Tarifvertrage begünstigen [164]).

Der allgemeine Urlaubsverteilungsplan [165]) wird selten zum Gegenstand einer besonderen Betriebsverabredung gemacht.

Wie sich aus diesen Ausführungen ergibt, besteht in den Betrieben — jedenfalls soweit Mitteldeutschland in Frage kommt — durchaus das Bedürfnis, über die Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. kollektive Regelungen, gegebenenfalls im Rahmen bestehender Tarifverträge, zu treffen.

---

[162]) Nach den Beobachtungen des Verfassers in Mitteldeutschland, vergl. oben S. 51 Anm. 144.

[163]) Nach den Beobachtungen des Verfassers in Mitteldeutschland, vergl. oben S. 51 Anm. 144.

[164]) Beispiel im Anhang Ziff. 9.

[165]) Vergl. Flatow BRG. § 78 Ziff. 2 Anm. 11.

§ 16.

Die herrschende Ansicht und ihre Begründung.

Die große Mehrheit des Schrifttums teilt den Standpunkt Jacobis nicht [166]), sondern erkennt Betriebsverabredungen nach § 78 Ziff. 2 BRG. als echte Gesamtvereinbarungen (Betriebsvereinbarungen) an [167]). Die sich daraus ergebende Folgerung, daß bei Streitigkeiten zwischen dem Arbeitgeber und der Arbeitnehmerschaft über die materiellen Arbeitsbedingungen ein Schlichtungsverfahren zur Herbeiführung einer Betriebsvereinbarung eingeleitet werden kann, wird zum Teil ausdrücklich hervorgehoben [168]). Wo für diese Auslegung des § 78 Ziff. 2 BRG. eine nähere Begründung gegeben wird, geschieht es meistens durch eine Wortdeutung des Ausdrucks „mitwirken" [169]) oder durch einen Hinweis auf Art. 165 der Reichsverfassung [170]).

Von besonderer praktischer Bedeutung ist die Stellungnahme der Schlichtungsausschüsse in der Frage, ob Betriebsverabredungen auf Grund des § 78 Ziff. 2 BRG. Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. sind, ob also die Schlichtungsausschüsse bei Betriebsstreitigkeiten, die die Herbeiführung einer solchen Verabredung betreffen, zuständig sind und zum Abschluß einer Vereinbarung Hilfe zu leisten haben, oder ob sie vielmehr ein Eingreifen abzulehnen haben, weil der Streit „nicht durch eine Gesamtvereinbarung beigelegt werden" kann, also

---

[166]) Aehnlich wie Jacobi legt Brandt § 78 Anm. 9 a die „Mitwirkung" des Gruppenrats aus. Die Ausführungen Jacobis billigt ausdrücklich Nörpel in ArbR. 1928 Sp. 79 ff. und SchlW. 1930 Sp. 3, der vom gewerkschaftlichen Standpunkt aus die Betriebsvereinbarung de lege ferenda bekämpft. — Ueber die Einstellung der Gewerkschaften und der Arbeitgeberverbände gegenüber der Betriebsvereinbarung siehe unten Seite 105 Anm. 291.

[167]) Hueck Handb. II. Buch S. 22; Potthoff in ArbR. 1928 Sp. 90; Nipperdey Rechtsgutachten S. 42; Hueck-Nipperdey Bd. 1 S. 143; Flatow BRG. § 78 Ziff. 2 Anm. 2, „Betriebsvereinbarung" S. 8, 9; Flatow-Joachim SchlVo. S. 23; Sinzheimer S. 51; Hueck in NZfA. 1923 Sp. 88; Nikisch in ArbR. 1926 Sp. 702; Oertmann S. 91; für die Akkordsätze Metzler in SchlW. 1927 Sp. 353; für die Arbeitszeitregelung Erdmann § 6 Anm. 4.

[168]) So Feig-Sitzler § 78 Anm. 3 b; Hueck Handb. II. Buch S. 22; Kaskel ArbR. § 85 I, undeutlich dagegen § 7 II Anm. 3.

[169]) So Dersch BRG. § 78 Ziff. 2 Anm. 3 b.

[170]) Vergl. Schuldt S. 57.

nicht schlichtungsfähig ist (vergl. § 8 der 2. AusfVo. z. SchlVo.).

Leider sind über diese Frage nur zwei Entscheidungen von Schlichtungsausschüssen [171]) veröffentlicht worden. Das mag daran liegen, daß die Schlichtungsausschüsse bei der überwiegenden Bedeutung der Tarifverträge wenig mit Betriebsstreitigkeiten befaßt werden [172]).

Der Schlichtungsausschuß Bautzen [173]) lehnte in einer Entscheidung vom 13. 4. 1923 in einer Streitsache zwischen Arbeiterrat und Betriebsleitung über die Verteilung von Kurzarbeit auf die einzelnen Wochentage ein Eingreifen mit der Begründung ab, die Mitwirkung der Betriebsvertretung im Sinne des § 78 Ziff. 2 BRG. gebe dieser nur das Recht, gehört zu werden und Vorschläge zu machen. Diese Entscheidung ist jedoch für die vorliegende Arbeit nur von geringer Bedeutung, da sie ergangen ist, als noch die „Verordnung über Tarifverträge, Arbeiter- und Angestelltenausschüsse und Schlichtung von Arbeitsstreitigkeiten" vom 23. Dezember 1918 (RGBl. S. 1456) für das Schlichtungsverfahren maßgebend war, so daß man aus der Entscheidung nicht den Schluß ziehen kann, der Schlichtungsausschuß betrachte Betriebsverabredungen über Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. nicht als Betriebsvereinbarungen im Sinne der Schlichtungsverordnung vom 30. Oktober 1923.

Der Schlichtungsausschuß in München [173]) hat dem § 78 Ziff. 2 BRG. die Deutung gegeben, daß er eine Betriebsvereinbarung im Sinne der SchlVo. vorsehe; denn aus seiner Fassung gehe hervor, daß er der gesetzlichen Vertretung der Arbeit-

---

[171]) SchlA. Bautzen in SchlW. 1923 Sp. 135 ff.; SchlA. München in SchlW. 1924 Sp. 12 f.

[172]) Wie der Verfasser bei den Schlichtungsausschüssen Magdeburg und Stendal feststellen konnte, betreffen die Schlichtungsverfahren zur Herbeiführung einer Betriebsvereinbarung in den meisten Fällen Streitigkeiten über Abschluß oder Aenderung der ArbO. oder sonstiger Dienstvorschriften, insbesondere über die Einteilung der Arbeitszeit, wobei vor allem die Frage durchgehender oder geteilter Arbeitszeit eine große Bedeutung hat. Es handelt sich also überwiegend um Verfahren, die gemäß §§ 75, 80 Abs. 1 BRG. durch bindende Entscheidung erledigt werden können.

Die in der vorliegenden Arbeit angeführten, dem praktischen Leben entnommenen Betriebsverabredungen sind — mit Ausnahme von Ziff. 14 im Anhang — ohne Inanspruchnahme staatlicher SchlBehörden geschlossen.

[173]) Siehe Anm. 171.

nehmerschaft nicht tarifgebundener Betriebe dieselben Aufgaben übertrage, die sonst die Arbeitnehmerverbände durch Abschluß von Tarifverträgen erfüllen, nämlich die Regelung der Arbeitsbedingungen durch Gesamtvereinbarung. Ferner macht der Schlichtungsausschuß München geltend, es würde praktisch auf ein einseitiges Verfügungsrecht des Arbeitgebers hinauslaufen, wäre die Regelung der in § 78 Ziff. 2 BRG. genannten Arbeitsbedingungen allein den Parteien des Einzelarbeitsvertrages überlassen und die Mitwirkung der Betriebsvertretung auf ein bloßes Beratungsrecht beschränkt.

Der Schlichtungsausschuß in Stendal hat in einer nicht veröffentlichten Entscheidung vom 11. Oktober 1924 [174]) den Standpunkt eingenommen, daß Betriebsverabredungen nach § 78 Z. 2 BRG. Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. sind. Zwischen der Betriebsleitung und dem Arbeiterrat eines Werks war Streit entstanden über die Regelung der Bezahlung nicht voll leistungsfähiger Arbeiter. Der maßgebende Tarifvertrag galt ausdrücklich nur für voll leistungsfähige Arbeiter. Ueber die Bezahlung der minder leistungsfähigen Arbeiter wollte die Betriebsleitung eine Betriebsvereinbarung herbeiführen. Verhandlungen mit dem Arbeiterrat scheiterten. Das Werk rief daher den Schlichtungsausschuß in Stendal an; dieser fällte folgenden Schiedsspruch:

> „Arbeiter, die nicht voll leistungsfähig sind, erhalten nicht den vollen Stundenlohn.
>
> Darüber, wer nicht als vollwertiger Arbeiter anzusehen ist, hat die Betriebsleitung mit dem Arbeiterrat zu verhandeln. Führen die Verhandlungen nicht zu einer Einigung, so entscheidet die Betriebsleitung".

Dieser Schiedsspruch wurde vom Arbeiterrat abgelehnt, von der Betriebsleitung angenommen. Die Betriebsleitung beantragte die Verbindlicherklärung des Schiedsspruchs beim Schlichter für den mitteldeutschen Schlichterbezirk in Magdeburg. Dieser bekannte sich [175]) ebenfalls zu der Ansicht, daß der Streit durch

---

[174]) Zuckerraffinerie gegen Arbeiterrat, Aktenzeichen 50/24.
[175]) Nicht veröffentlicht — Aktenzeichen S. 1282/24.

eine auf Grund von § 78 Ziff. 2 BRG. abzuschließende Betriebsvereinbarung im Sinne der SchlVo. beigelegt werden könne, ein Schlichtungsverfahren also zulässig sei [176]).

Die Rechtsprechung des Reichsarbeitsgerichts und der meisten Landesarbeitsgerichte erkennt Betriebsverabredungen über Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. als Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. an.

Besonders ausführlich beschäftigt sich das Landesarbeitsgericht Dortmund [177]) mit der Frage, ob „die Aufnahme materieller Arbeitsbedingungen in Betriebsvereinbarungen zulässig" ist, ob also m. a. W. Betriebsverabredungen, die Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. (materielle Arbeitsbedingungen) betreffen, Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. sind. Es erörtert dabei ausführlich die Einwendungen Jacobis und bezeichnet sie als rein theoretisch, mit den Erscheinungen des praktischen Lebens unvereinbar und von den allgemeinen Grundsätzen des Arbeitsrechts abweichend. Bezüglich der Schilderung der tatsächlichen Verhältnisse in den Betrieben des rheinisch-westfälischen Industriegebiets stimmen die Ausführungen des Urteils mit dem überein, was in der vorliegenden Arbeit über die Handhabung der „Mitwirkung" der Betriebsvertretung in mitteldeutschen Betrieben gesagt wurde. Ferner führt das Landesarbeitsgericht zutreffend aus, es sei widerspruchsvoll, daß Jacobi zwar bei der Regelung der die äußere Ordnung im Betriebe betreffenden Vorschriften (Arbeitsordnung und Dienstvorschriften) die gleichberechtigte, sich durch Abschluß von Vereinbarungen mit dem Arbeitgeber vollziehende Mitwirkung der Betriebsvertretung anerkennt, sie jedoch bei der Regelung der materiellen Arbeitsbedingungen des § 78 Ziff. 2 BRG. leugnet. Jacobi begründet die Wirksamkeit der Arbeitsordnung und der Dienstvorschriften mit der Erwägung, die Arbeiter müßten gegen sich gelten lassen, was die vom Gesetz für sie eingesetzte Betriebsvertretung erkläre, denn dies müsse als auch von ihnen gewollt

---

[176]) Die Verbindlicherklärung des Schiedsspruchs lehnte er aber aus Zweckmäßigkeitsgründen ab, siehe unten S. 75, 76. Er veranlaßte die Parteien zum Abschluß der im Anhang Ziff 14 wiedergegebenen Vereinbarung.

[177]) Bensh. Samml. Bd. 2 Nr. 34 (LAG.) S. 98 ff.

gelten. Mit Recht wirft hier das Landesarbeitsgericht die Frage auf, warum Jacobi diesen Grundsatz nur auf die „formellen Arbeitsbedingungen" anwende, nicht auch auf die materiellen Arbeitsbedingungen des § 78 Ziff. 2 BRG., mache doch auch Art. 165 RV. hinsichtlich der Mitwirkung der Arbeitnehmer keinen Unterschied zwischen diesen beiden Arten von Arbeitsbedingungen; schließlich sei auch der Inhalt der Arbeitsordnung nicht, wie Jacobi angebe, auf die formellen Arbeitsbedingungen beschränkt, vielmehr sei es durchaus zulässig, in die Arbeitsordnung Vorschriften über die materiellen Arbeitsbedingungen aufzunehmen, die mit der Ordnung im Betriebe in keinem Zusammenhang stehen, z. B. Vorschriften über die Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers bei Betriebsstörungen[178]). Zur Begründung beruft sich das Landesarbeitsgericht unter anderem auf die amtliche Begründung zum Gesetz vom 1. 6. 1891, daß den Zwang zum Erlaß einer Arbeitsordnung schuf[179]). Wenn die Aufnahme materieller Arbeitsbedingungen in die Arbeitsordnung zulässig sei, so führt das Landesarbeitsgericht weiter aus, dann sei nicht einzusehen, warum nicht besondere, außerhalb der Arbeitsordnung abgeschlosene Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsvertretung über materielle Arbeitsbedingungen als Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. gelten sollten. Zusammenfassend kommt das Landesarbeitsgericht zu dem Schluß, „daß die Aufnahme materieller Arbeitsbedingungen in Betriebsvereinbarungen zulässig" ist; treffender[180]) drückt Nipperdey das Ergebnis in einer an den Schluß der Urteilsveröffentlichung gesetzten Anmerkung dahin aus, daß Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsvertretung über materielle Arbeitsbedingungen als „echte Betriebsvereinbarungen" anzusehen sind, d. h. als Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo.

---

[178]) Vergl. auch RAG. in Bensh. Samml. Bd. 3 (RAG.) Nr. 44 S. 153 ff. = NZfA. 1928 Sp. 705, 706.

[179]) Näheres hierüber vergl. oben S. 27, 28.

[180]) Denn es handelt sich nicht um die Frage, ob Arbeitgeber und Betriebsvertretung Betriebsverabredungen über Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. treffen können, sondern darum, ob solche Verabredungen als Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. anzuerkennen sind und welche Wirkungen sie haben. — Vergl. oben S. 45.

Das Reichsarbeitsgericht [181]) als Revisionsgericht bestätigte dieses Urteil des Landesarbeitsgerichts und betonte ausdrücklich, daß es den § 78 Ziff. 2 BRG. als Rechtsgrundlage für „eine echte Betriebsvereinbarung" ansieht, die „materiellen Inhalt" haben kann.

Durch das Wort „echte Betriebsvereinbarung" soll in diesem Zusammenhange wohl zum Ausdruck gebracht werden, daß es sich um eine Betriebsvereinbarung handelt, die sich in ihren Wirkungen gegenüber den Einzelarbeitsverhältnissen von den anderen Betriebsvereinbarungen, insbesondere der Arbeitsordnung, nicht unterscheidet, also unmittelbare Rechtswirkung hat [182]). Das Reichsarbeitsgericht will damit offenbar zu erkennen geben, daß es die Rechtsauffassung des Landesarbeitsgerichts Dortmund billigt, das die unmittelbare Wirkung der Betriebsvereinbarung über Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. auf die Einzelarbeitsverhältnisse ausdrücklich anerkennt [183]).

Weiter ergibt sich aus dem angeführten Urteil des Reichsarbeitsgerichts, daß es Betriebsverabredungen über Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. als Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. gelten läßt. Denn das Reichsarbeitsgericht führt aus, zwischen Arbeitgeber und Betriebsvertretung entstehe leicht Streit darüber, wie der maßgebende Tarifvertrag durchzuführen sei [184]); zur Beilegung eines solchen Interessenstreits sei ein Schiedsspruch oder eine Betriebsvereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG. das geeignete Mittel. Indem das Reichsarbeits-

---

[181]) Bensh. Samml. Bd. 3 Nr. 44 (RAG.) S. 153 ff. — Bereits in einem Beschluß vom 1. 7. 1928 (Bensh. Samml. Bd. 3 Nr. 31 (RAG.) S. 98) hatte das RAG. erklärt, „mitwirken" im Sinne des § 78 Ziff. 2 BRG. bedeute die gleichberechtigte vertragliche Teilnahme der Betriebsvertretung. Jedoch hatte jener Beschluß nicht deutlich erkennen lassen, ob das RAG. ein Schlichtungsverfahren bei Betriebsstreitigkeiten über Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. für zulässig halte. Flatow hatte in Ziff. 2 seiner an den Schluß der Beschlußveröffentlichung gesetzten Anmerkung den Beschluß dahin ausgelegt, daß er eine gleichberechtigte, „im Streitfall mit Hilfe der Schlichtung" sich vollziehende Mitwirkung der Betriebsvertretung anerkenne.

[182]) Siehe oben Seite 25.

[183]) Bensh. Samml. Bd. 2 Nr. 34 (LAG.) S. 104, 105.

[184]) § 78 Ziff. 1 BRG. macht es der BetrVertr. zur Pflicht, darüber zu wachen, daß in dem Betriebe die maßgebenden Tarifverträge durchgeführt werden.

gericht die Möglichkeit eines Schiedsspruches erwähnt, bekennt es sich zu der Ansicht, daß ein Schlichtungsverfahren stattfinden kann, um eine Betriebsvereinbarung „mit materiellem Inhalt", die demnach Betriebsvereinbarung im Sinne der SchlVo. sein muß, herbeizuführen.

Als Rechtsgrundlage für den Abschluß von Betriebsvereinbarungen [185]) ist § 78 Ziff. 2 BRG. ferner anerkannt worden durch Urteile der Landesarbeitsgerichte Frankfurt a. M.[186]), Dessau [187]) und Berlin [188]). Davon weicht ab die Stellungnahme des Landesarbeitsgerichts Leipzig [189]), das hinsichtlich der Einführung von Kurzarbeit das Recht der Betriebsvertretung auf Mitwirkung nicht als ein Recht auf Abschluß einer Vereinbarung anerkennt.

Aus all den vorgebrachten Gründen, auch mit Rücksicht auf die dargelegten Bedürfnisse in der Praxis der Betriebe, erscheint es gerechtfertigt, in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des Reichsarbeitsgerichts und der im Schrifttum herrschenden Meinung [190]) den § 78 Ziff. 2 BRG. als Rechtsgrundlage für Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. anzusehen und demgemäß der Betriebsvertretung [191]) einen Anspruch auf Abschluß solcher Vereinbarungen, der durch Anrufen des Schlichtungsausschusses geltend gemacht werden kann, einzuräumen [192]).

Fraglich erscheint, ob die Betriebsvertretung ihr Recht, bei der Regelung der in § 78 Ziff. 2 BRG. genannten Arbeitsbe-

---

[185]) Und zwar von Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo., wenngleich dieser Zusatz nicht ausdrücklich gemacht wird.

[186]) Bensh. Samml. Bd. 1 Nr. 42 (LAG.) S. 133

[187]) Bensh. Samml. Bd. 1 Nr. 41 (LAG.) S. 128.

[188]) In ArbGEntsch. I S. 196.

[189]) In Samml. Verdeutar. 1928 S. 309 ff.; über dieses Urteil vergl. unten S. 135 Anm. 1; ebenso das Gewerbegericht Leipzig in NZfA. 1926 S. 307.

[190]) Siehe oben S. 63.

[191]) Genauer: der durch die BetrVertr. vertretenen Arbeitnehmerschaft, Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft des Betriebs, s. unten S. 71, 72.

[192]) Dieser Anspruch ist nicht privatrechtlicher Art und besteht nicht gegenüber dem Arbeitgeber, sondern gehört dem öffentlichen Rechte an und richtet sich gegen die Schlichtungsbehörden. Er ist ein „Interessenschutzanspruch", der die Fällung eines der Billigkeit entsprechenden Schiedsspruchs zum Gegenstande hat (vergl. Dersch SchlVo. § 5 Anm. 8 b (aa), Kaskel ArbR. § 102 I. A.), und ist mit dem auf Fällung eines richtigen Urteils gerichteten Rechtsschutzanspruch des Zivilprozesses (siehe Oertmann Grundr. S. 32) vergleichbar.

dingungen durch Abschluß von Betriebsvereinbarungen mitzuwirken, gegenüber dem Arbeitgeber auch durch Anrufen des Arbeitsgerichts geltend machen kann. Hierzu hat das Reichsarbeitsgericht durch Urteil vom 12. Dezember 1928 [193]) Stellung genommen [194]). Die Leitung eines Werks hatte durch Bekanntmachung die Akkordsätze herabgesetzt. Der Arbeiterrat behauptete, dies sei ohne seine Mitwirkung geschehen. Die Klage des Arbeiterrats auf Feststellung, daß die neue Akkordregelung unwirksam und die frühere noch in Kraft sei, wies das Reichsarbeitsgericht aus dem prozessualen Grunde mangelnder Parteifähigkeit des Arbeiterrats ab; es erklärte jedoch ausdrücklich, der Arbeiterrat könne im arbeitsgerichtlichen Beschlußverfahren eine Entscheidung darüber herbeiführen, ob er zur Mitwirkung bei der Festsetzung der umstrittenen Akkordsätze zuständig ist. Dem ist beizustimmen; denn wenn zwischen Arbeitgeber und Betriebsvertretung rechtliche Meinungsverschiedenheiten darüber herrschen, welche Befugnisse der Betriebsvertretung zustehen, oder wenn in tatsächlicher Beziehung streitig ist, ob die Rechte der Betriebsvertretung im Einzelfall beachtet worden sind, so handelt es sich um Streitigkeiten über die Tätigkeit der Betriebsvertretung, die das Arbeitsgericht auf Antrag eines Teils im Beschlußverfahren zu entscheiden hat (§§ 2 Ziff. 5, 80 ff. ArbGG., § 93 BRG.). Das Arbeitsgericht wird die Betriebsvertretung stets dann anzurufen haben, wenn sie sich — wie in dem der Entscheidung des Reichsarbeitsgerichts vom 12. 12. 1928 zu Grunde liegenden Fall — gegen eine vom Arbeitgeber ohne ihre Mitwirkung getroffene Neuregelung von Arbeitsbedingungen wenden will [195]).

Wünscht dagegen die Betriebsvertretung, ihrerseits durch Betriebsvereinbarung eine Neuregelung herbeizuführen, und

---

[193]) Bensh. Samml. Bd. 4 Nr. 92 (RAG.) S. 363 = ArbRPrax. 1929 S. 31.

[194]) Für den Bereich der Dienstvorschriften hatte das RAG. bereits durch Beschluß v. 11. 7. 1928 — Bensh. Samml. Bd. 3 Nr. 31 (RAG.) S. 98 — entschieden, daß Streitigkeiten darüber, ob im Einzelfall das Mitwirkungsrecht der Betriebsvertretung gewahrt worden ist, vor dem ArbGer. im Beschlußverfahren ausgetragen werden können.

[195]) Freilich kann das Arbeitsgericht aus den unten S. 100 Anm. 281 entwickelten Gründen die Ungültigkeit der Neuregelung nicht schon darum aussprechen, weil die Betriebsvertretung nicht mitgewirkt hat, sondern

bestreitet der Arbeitgeber die Zuständigkeit der Betriebsvertretung zum Abschluß einer solchen Vereinbarung, so kann die Betriebsvertretung sich an den Schlichtungsausschuß wenden, damit dieser zum Abschluß einer Betriebsvereinbarung Hilfe leiste. Der Schlichtungsausschuß hat dann im Rahmen des Schlichtungsverfahrens zu den rechtlichen Einwendungen des Arbeitgebers Stellung zu nehmen, insbesondere darüber zu befinden, ob — wie hier angenommen wird — § 78 Ziff. 2 BRG. als Rechtsgrundlage für Betriebsvereinbarungen im Sinne der Schlichtungsverordnung anzuerkennen ist[196]), so daß die Betriebsvertretung einen Anspruch auf den Abschluß solcher Vereinbarungen hat. Ein Vorverfahren vor dem Arbeitsgericht zur Entscheidung dieser Frage ist nicht nur nicht erforderlich, es erscheint sogar fraglich, ob es zulässig ist. Denn da der Schlichtungsausschuß zu der angegebenen Rechtsfrage im Schlichtungsverfahren selbst Stellung zu nehmen hat und dabei an eine etwaige Vorentscheidung des Arbeitsgerichts nicht gebunden ist, fehlt für das Beschlußverfahren jedes Rechtsschutzinteresse der Betriebsvertretung.

§ 17.

Zustandekommen der Betriebsvereinbarungen nach § 78 Ziff. 2 BRG.

Die Betriebsvereinbarungen auf Grund des § 78 Ziff. 2 BRG. kommen zustande durch erklärte Willenseinigung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat, Arbeiterrat, Angestelltenrat oder Betriebsobmann (vergl. § 92 Abs. 1 BRG.). Diese Betriebsvertretungen handeln dabei nicht im eigenen Namen, sondern als

---

nur dann, wenn die umstrittene Regelung auch nicht im Wege einzelvertraglicher Abreden ausdrücklich oder stillschweigend vereinbart worden ist. Nur wenn beide Voraussetzungen vorliegen, kann die Unwirksamkeit der einseitigen Anordnung ausgesprochen werden, wie es das Reichsarbeitsgericht in Bensh. Samml. Bd. 3 Nr. 31 (RAG.) S. 98 in einem Falle getan hat, der nicht die Regelung materieller Arbeitsbedingungen, sondern eine einseitig vom Arbeitgeber erlassene Dienstvorschrift (Arbeitszeiteinteilung) betraf.

[196]) Denn davon hängt die Zuständigkeit des Schlichtungsausschusses ab, vergl. oben S. 63.

Organ der Arbeitnehmerschaft, Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft des Betriebes, wie sich aus der Fassung des § 15 Abs. 1 Satz 2 der 2. AusfVo. zur SchlVo ergibt [197]).

Nach Flatow [198]) sollen Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. über Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. auch im vertretungslosen Betriebe [199]) unmittelbar mit der Arbeitnehmerschaft, Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft abgeschlossen werden können; die Arbeitnehmerschaft, Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft eines vertretungslosen Betriebes soll also zwecks Herbeiführung einer solchen Vereinbarung den Schlichtungsausschuß anrufen können. Ueber den Abschluß der Betriebsvereinbarung soll die vertretungslose Arbeitnehmerschaft durch Mehrheitsbeschluß entscheiden.

Zur Begründung dieser Ansicht beruft sich Flatow auf § 15 Abs. 1 Satz 2 der 2. AusfVo. zur SchlVo., der für die Vertretung vor dem Schlichtungsausschuß bestimmt:

> „Die Arbeitnehmerschaft, die Arbeiter- oder Angestelltenschaft eines Betriebes wird durch die nach dem Betriebsrätegesetz hierzu berufenen Mitglieder des Betriebsrats, des Arbeiter- oder Angestelltenrats und, wo keine Betriebsvertretung besteht, durch von der Mehrheit gewählte Mitglieder der Arbeitnehmerschaft, der Arbeiter- oder Angestelltenschaft vertreten".

Flatow folgert aus dieser Vorschrift, daß die Arbeitnehmerschaft, Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft der Betriebe ohne Betriebsvertretung ein auf Abschluß einer Betriebsvereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG. gerichtetes Schlichtungsverfahren betreiben, also eine solche Betriebsvereinbarung (im Sinne der SchlVo.) durch gewählte Vertreter abschließen könne.

---

[197]) Vergl. auch § 10 ArbGG. und dazu Jacobi S. 287, 288; ferner oben S. 6.

[198]) BRG. S. 20, 21, 221, 222.

[199]) Dabei gilt als „vertretungslos" nur eine solche Arbeitnehmerschaft, Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft, der nach dem BRG. die Wahl einer BetrVertr. nicht möglich ist, z. B. weil nicht 5 wahlberechtigte Arbeitnehmer vorhanden sind (§ 2 BRG.), nicht dagegen eine Arbeitnehmerschaft, die eine BetrVertr. nicht gewählt hat, obwohl es nach den gesetzlichen Bestimmungen möglich ist. Im letzteren Falle soll die Arbeitnehmerschaft eine BetrVereinb. im Sinne der SchlVo. nicht abschließen, ein SchlVerfahren also nicht betreiben können.

Gegen diese Ansicht wendet sich Jacobi [200]). Er vertritt die Meinung, daß Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo., die ihre Rechtsgrundlage im Betriebsrätegesetz haben [201]), nur mit der Betriebsvertretung des Betriebsrätegesetzes, nicht mit der „vertretungslosen Arbeitnehmerschaft" abgeschlossen werden können. Dieser Ansicht ist zuzustimmen [202]). Denn das Gesetz bietet keine Anhaltspunkte für die Annahme, daß die Rechte, die nach dem Betriebsrätegesetz von der Betriebsvertretung als dem Organ der Arbeitnehmerschaft ausgeübt werden, im vertretungslosen Betriebe von der Arbeitnehmerschaft, Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft selbst wahrgenommen werden sollen. Vielmehr stuft das Betriebsrätegesetz die Mitwirkungsrechte der Betriebsvertretungen nach der Größe der Betriebe ab; der Betriebsobmann hat nicht alle Befugnisse, die dem Betriebs- oder Gruppenrat zustehen [203]). Diese Abstufung rechtfertigt die Annahme, daß der vertretungslosen Arbeitnehmerschaft Mitwirkungsrechte auf Grund des Betriebsrätegesetzes nicht zustehen. Der Wortlaut des § 15 der 2. AusfVo. zur SchlVo. steht dem nicht entgegen. Er behält seine Berechtigung und Bedeutung, auch wenn man der vertretungslosen Arbeitnehmerschaft nicht das Recht zuerkennt, den Schlichtungsausschuß in allen Fällen anzurufen, in denen die Betriebsvertretung dazu befugt ist; denn Punkt VIII der Anordnung über die Regelung der Arbeitszeit gewerblicher Arbeiter vom 23. Nov. und 17. Dez. 1918 und § 3 der Vo. über die Regelung der Arbeitszeit der Angestellten vom 18. März 1919 sehen für Betriebe, in denen eine Betriebsvertretung nicht besteht, Betriebsvereinbarungen mit der Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft selbst vor; die Vereinbarungen betreffen die Einteilung der Arbeitszeit. In diesen Fällen — und nur in diesen — kann die

---

[200]) S. 289. — Freilich erkennt Jacobi (§ 18 II) Betriebsverabredungen über Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. überhaupt nicht als BetrVereinbarungen im Sinne der SchlVo. an.

[201]) Also nach Jacobi (§ 18 IV) Arbeitsordnung, Dienstvorschriften und Einstellungsrichtlinien.

[202]) Ebenso Kaskel ArbR. S. 57 Anm. 1.

[203]) Insbesondere kann der Betriebsobmann keine Einstellungsrichtlinien (§ 78 Ziff. 8 BRG.) vereinbaren und nicht den Kündigungsschutz der §§ 84 ff BRG. ausüben.

vertretungslose Arbeitnehmerschaft ein Schlichtungsverfahren betreiben und durch für den Einzelfall gewählte Vertreter eine Betriebsvereinbarung im Sinne der SchlVo. abschließen [204]).

Abmachungen über Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG., die der Arbeitgeber unmittelbar mit der „vertretungslosen Arbeitnehmerschaft" oder mit ihren für den Einzelfall gewählten Vertretern trifft, sind daher nicht als Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. anzuerkennen. Es handelt sich vielmehr um eine Anzahl gleichlautender Einzelabreden. Ein Schlichtungsverfahren ist zu ihrer Herbeiführung nicht zulässig.

Zwischen dem Arbeitgeber und der Betriebsvertretung als dem Organ der Arbeitnehmerschaft, Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft des Betriebes können Betriebsvereinbarungen über Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. entweder in freien Verhandlungen oder im Schlichtungsverfahren zustandekommen [205]).

Wird der Schlichtungsausschuß von einem Streitteil angerufen, so hat er, falls eine gütliche Einigung nicht erreicht wird, einen Schiedsspruch abzugeben; der Schiedsspruch ist ein „Vorschlag zum Abschluß einer Gesamtvereinbarung" (§ 5 Abs. 4 SchlVo.).

Der Inhalt des Schiedsspruches wird zur Betriebsvereinbarung durch beiderseitige Annahme [206]) oder durch Verbindlicherklärung.

---

[204]) Ebenso Jacobi S. 289.

[205]) SchlVerfahren in Betriebsstreitigkeiten, die den Abschluß einer Vereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG. betreffen, sind nach den Feststellungen des Verfassers bei den SchlAusschüssen Magdeburg und Stendal zwar nicht häufig, jedoch nicht so selten, daß man ihnen jede praktische Bedeutung absprechen könnte. Zum Teil werden derartige Streitigkeiten vor tarifl. SchlStellen ausgetragen und daher dem staatlichen SchlVerfahren entzogen, vergl. hierzu unten S. 131 und Flatow BRG. § 66 Ziff. 3 Anm. 7. Im übrigen siehe wegen des Tätigwerdens der SchlAusschüsse in Betriebsstreitigkeiten oben S. 64 Anm. 172.

[206]) Beiderseitige Annahme ist auch dann erforderlich, wenn der Schiedsspruch des Schlichtungsausschusses den Satz enthält „Diese Entscheidung ist endgültig", weil der Schlichtungsauschuß annahm, § 75 BRG. beziehe sich auch auf Schiedssprüche in Betriebsstreitigkeiten über die Regelung der in § 78 Ziff. 2 BRG. aufgezählten materiellen Arbeitsbedingungen. Die Feststellung, daß der Spruch eine „endgültige Entscheidung" darstelle, verstößt gegen das Gesetz und überschreitet die Befugnisse des Schlichtungsausschusses. Sie ist daher für die Gerichte nicht bindend. So LAG. Dortmund in Samml. Verdeutar 1929 S. 716 ff.

Nach § 6 SchlVo. kann der Schiedsspruch eines Schlichtungsausschusses, der nicht von beiden Parteien angenommen worden ist, durch den Schlichter für verbindlich erklärt werden, wenn „die in ihm getroffene Regelung bei gerechter Abwägung der Interessen beider Teile der Billigkeit entspricht und ihre Durchführung aus wirtschaftlichen und sozialen Gründen erforderlich ist".

Kaskel, der Betriebsverabredungen über Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. als Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. anerkennt und die Möglichkeit eines Schlichtungsverfahrens ausdrücklich hervorhebt [207]), bestreitet die Möglichkeit, den in diesem Verfahren ergehenden Schiedsspruch für verbindlich zu erklären [208]). Er folgert dies aus dem Vorhandensein einer Sonderregelung in den §§ 75, 80 BRG.

Diese Begründung kann nicht überzeugen; denn wenn die §§ 75, 80 BRG. für die Rechtswirkungen der Schiedssprüche in Betriebsstreitigkeiten bestimmter Art besondere Vorschriften enthalten, durch die eine Verbindlicherklärung entbehrlich wird, so folgt daraus nicht, daß in anderen Betriebsstreitigkeiten die Verbindlicherklärung von Schiedssprüchen unzulässig ist.

Zuzugeben ist, daß die Voraussetzungen, an die § 6 SchlVo. die Verbindlicherklärung eines Schiedsspruches knüpft, bei Betriebsstreitigkeiten sehr selten vorliegen dürften. Wenn daher Verbindlicherklärungen von Schiedssprüchen in Betriebsstreitigkeiten praktisch so gut wie gar nicht erfolgen mögen [209]), so ist doch rechtstheoretisch daran festzuhalten, daß die Verbindlicherklärung grundsätzlich zulässig ist [210]). Dem entspricht die Stellungnahme des mitteldeutschen Schlichters in dem oben Seite 65 behandelten Streitfall: er lehnte die von Arbeitgeberseite beantragte Verbindlicherklärung nicht in Uebereinstimmung mit Kaskel mit der Begründung ab, daß sie überhaupt unzulässig sei, sondern aus Zweckmäßigkeitsgründen, weil die

---

[207]) ArbR. § 85 I; undeutlich dagegen § 7 II Anm. 3.

[208]) ArbR. § 7 Anm. 1, § 102 II D.

[209]) Ergebnis einer von Jacobi veranstalteten Umfrage bei verschiedenen Landesschlichtern, vergl. Jacobi S. 311.

[210]) Ebenso Flatow BRG. § 66 Ziff. 3 Anm. 5 g, aa; Hueck-Nipperdey 2. Bd. S. 19.

im Schiedsspruch vorgesehene Regelung, die die Werksleitung mit der Entscheidung künftiger Einzelstreitigkeiten betraute, kein Schiedsvertrag im Sinne des § 6 Abs. 2 des Gewerbegerichtsgesetzes [211]) war, also die Zuständigkeit des Gewerbegerichts nicht ausschloß und daher ein zweckloses Vorverfahren darstellte.

Außer durch Verbindlicherklärung eines Schiedsspruches kann eine „Zwangsbetriebsvereinbarung" auf Grund des § 6a Abs. 3 der Verordnung über die Arbeitszeit entstehen:

> „Entsteht Streit zwischen gesamtvertragsfähigen Parteien über die Form, die Höhe oder die Art der Berechnung der Vergütung [212]) und kommt in freien Verhandlungen oder im Schlichtungsverfahren keine Gesamtvereinbarung zustande, so trifft der Schlichter auf Antrag eine bindende Regelung".

Diese „bindende Regelung" bedeutet das zwangsweise Zustandekommen der Gesamtvereinbarung, deren Nichtabschluß Voraussetzung für das Eingreifen des Schlichters ist [213]). Es entsteht daher je nach den beteiligten Parteien entweder ein Zwangstarifvertrag oder eine Zwangsbetriebsvereinbarung über die Ueberstundenvergütung.

Diese „bindende Regelung" unterscheidet sich also von der Verbindlicherklärung nicht im rechtlichen Ergebnis, sondern nur im Verfahren: die „bindende Regelung" setzt ein Schlichtungsverfahren und einen Schiedsspruch nicht voraus; ist ein Schiedsspruch ergangen, so kann die „bindende Regelung" im Gegensatz zur Verbindlicherklärung [214]) vom Inhalt des Schiedsspruches auch ohne Zustimmung der Parteien abweichen.

---

[211]) „Schiedsverträge, durch welche die Zuständigkeit der Gewerbegerichte für künftige Streitigkeiten ausgeschlossen wird, sind nur dann rechtswirksam, wenn nach dem Schiedsvertrage bei der Entscheidung von Streitigkeiten Arbeitgeber und Arbeiter in gleicher Zahl unter einem Vorsitzenden mitzuwirken haben, welcher weder Arbeitgeber oder Angestellter eines beteiligten Arbeitgebers noch Arbeiter ist".

[212]) Gemeint ist die Ueberstundenvergütung.

[213]) Dies ist bestritten, aber mit Kaskel ArbR. § 6 II B. 2a Anm. 2 gegen das dort angeführte Schrifttum anzunehmen; wie im Text auch RAG. in Bensh. Samml. Bd. 5 Nr. 24 (RAG.) S. 80.

[214]) § 25 Abs. 2 Satz 1 der 2. AusfVo. zur SchlVo.

IV. Die Rechtswirkungen der Betriebsvereinbarung des § 78 Ziff. 2 BRG. gegenüber den Arbeitsvertragsparteien und im Verhältnis zum Tarifvertrag.

§ 18.

Die Einwirkung der Betriebsvereinbarung auf den Inhalt der Arbeitsverträge.

Sehr umstritten ist die Frage, welche Rechtswirkungen die Betriebsvereinbarung des § 78 Ziff. 2 BRG. auf den Inhalt der Arbeitsverträge des Betriebes äußert [215]).

Nach einer verbreiteten Ansicht stellen die in der Betriebsvereinbarung festgelegten Arbeitsbedingungen nur ein unverbindliches Programm [216]) dar, das für jeden einzelnen Arbeitsvertrag nur dadurch Bedeutung erlangt, daß es durch die Parteien des Arbeitsvertrages ausdrücklich oder stillschweigend zum Inhalt des Arbeitsverhältnisses erhoben wird [217]). Danach fehlt also der Betriebsvereinbarung die sogenannte unmittelbare Wirkung, und es bedarf zur Geltung ihrer Bestimmungen im Einzelfalle stets eines vermittelnden Willensaktes der Arbeitsvertragsparteien [218]). Dieser kann z. B. darin liegen, daß das Arbeitsverhältnis in Kenntnis der Bestimmungen der Betriebsvereinbarung eingegangen oder fortgesetzt wird. In diesem Falle soll die Geltung der Bestimmungen der Betriebsvereinbarung für den Arbeitsvertrag sich aus § 157 BGB. ergeben,

---

[215]) Es handelt sich hier nur um die Frage, welche Rechtswirkungen die Betriebsvereinbarung zwischen den Parteien des Einzelarbeitsverhältnisses äußert. Ueber die verpflichtende Wirkung, die die BetrVereinb. zwischen dem ArbGeber und der BetrVertretung als dem Organ der Belegschaft begründet, siehe unten S. 134—136.

[216]) So Oertmann ArbeitsvertragsR. S. 91.

[217]) Vergl. Feig-Sitzler § 78 Anm. 3 d Abs. 2.

[218]) LAG. Osnabrück in ArbRspr. 1928 S. 378; ArbG. Hamburg in Rechtspr. d. ArbR. 1928 S. 69 Nr. 570; Nörpel in GewArch. 1924 S. 300; Nipperdey Beitr. z. TarR. S. 95 Anm. 25; die unmittelbare Wirkung einer BetrV. über die ArbZ. bestreitet auch Erdmann § 6 Anm. 4.

nach dem Verträge so auszulegen sind, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern [219]). Klagbare Ansprüche entstehen nach dieser Ansicht aus der Betriebsvereinbarung immer erst dann, wenn sie durch ausdrückliche oder stillschweigende Bezugnahme in das Arbeitsverhältnis übergegangen und somit zum Bestandteil des einzelnen Arbeitsvertrages geworden ist [220]). Die Betriebsvereinbarung als solche dagegen bindet nur den Arbeitgeber und die Betriebsvertretung, und auch diese „nur moralisch" [221]). Stets wird aber betont, daß dies alles nur für die Betriebsvereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG., nicht für die Bestimmungen der gesetzlich vorgeschriebenen Arbeitsordnung gelte, denn letztere habe — offenbar auch soweit sie materielle Arbeitsbedingungen regelt — für die Arbeitsverhältnisse nach § 134c GO. unmittelbare Bedeutung [222]). Zur Begründung dieser Ansicht, daß den Betriebsvereinbarungen des § 78 Ziff. 2 BRG. die unmittelbare Wirkung fehle, wird in erster Linie darauf hingewiesen, daß eine die unmittelbare Wirkung anordnende Gesetzesbestimmung — im Gegensatz zum Tarifvertrag und zur Arbeitsordnung — fehlt [223]).

Wenn man dieser Ansicht folgt, so ist damit, daß man die auf Grund des § 78 Ziff. 2 BRG. abgeschlossenen Betriebsverabredungen als Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. anerkennt, weiter nichts gesagt, als daß zur Herbeiführung solcher Vereinbarungen der Schlichtungsausschuß angerufen werden kann [224]). Denn daß Betriebsverabredungen über Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. zulässig sind, auch wenn man sie

---

[219]) Hueck Handb. des ArbR. II. Buch S. 25; Dersch BRG. § 78 Anm. 3 b I. — Oertmann ArbVertrR. S. 91 will bei der Auslegung des Arbeitsvertrags die Betriebsvereinbarung als „eine besondere Verkehrssitte des Betriebs" berücksichtigen.

[220]) Schuldt S. 71 ff. spricht der BetrV. die unmittelbare Wirkung ab, gibt aber jedem einzelnen ArbNehmer des Betriebs und der Betriebsvertretung eine Klage gegen den ArbGeber auf Unterlassung der Zuwiderhandlung gegen die BetrV. Dagegen mit Recht Jacobi S. 310 Anm. 22.

[221]) So Nörpel in ArbRPrax. 1928 S. 136, SchlW. 1930 Sp. 3.

[222]) Vergl. oben S. 28, 30.

[223]) So Molitor in NZfA. 1924 Sp. 328; Nörpel in SchlW. 1930 Sp. 3.

[224]) Ueber den geringen praktischen Wert, den das SchlVerfahren hat, wenn der Betriebsvereinbarung die unmittelbare Wirkung fehlt, siehe unten Seite 82, 83.

nicht als Betriebsvereinbarungen auffaßt, ist außer Zweifel [225]). Soweit es sich also um die Zulässigkeit solcher Vereinbarungen handelt, ist durch ihre Anerkennung als Betriebsvereinbarungen nichts geändert. Ebenso ist hinsichtlich der Wirkungen einer solchen Betriebsverabredung gegenüber dem Einzelarbeitsverhältnis nichts gewonnen, wenn man sie als Betriebsvereinbarung ohne unmittelbare Wirkung auffaßt. Denn auf dem Umweg über den Willen der Einzelarbeitsvertragsparteien können die Bestimmungen einer Betriebsverabredung, die die Gegenstände des § 78 Ziff. 2 BRG. betrifft und deren Zulässigkeit — wie schon gesagt — nicht bezweifelt werden kann, auch dann im Einzelfall Rechtsgeltung erlangen, wenn man die Betriebsverabredung nicht als Betriebsvereinbarung im Sinne der SchlVo. anerkennt; kann es doch den Parteien des Einzelarbeitsvertrages nicht verwehrt werden, Richtlinien, die von Arbeitgeber und Betriebsvertretung gemeinsam aufgestellt worden sind, dadurch zum Vertragsinhalt zu machen, daß bei Vertragsabschluß auf diese Richtlinien Bezug genommen wird. Die Anerkennung der Betriebsverabredung nach § 78 Ziff. 2 BRG. als Betriebsvereinbarung im Sinne der SchlVo. würde also die Rechtswirkungen dieser Betriebsverabredung in keiner Weise berühren; die Bedeutung dieser Anerkennung würde sich vielmehr darin erschöpfen, daß der Weg des Schlichtungsverfahrens eröffnet wird. Alle diese Folgerungen ergeben sich, wenn man der Betriebsvereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG. die unmittelbare Wirkung abspricht.

Unklar bleibt bei der die unmittelbare Wirkung ablehnenden Ansicht die Verteilung der Beweislast. Nach einigen soll die stillschweigende Uebernahme der Bestimmungen der Betriebsvereinbarung in den Arbeitsvertrag regelmäßig zu vermuten sein [226]). Hiernach soll also wohl diejenige Partei die Beweislast tragen, die sich auf eine von der Betriebsvereinbarung abweichende Regelung beruft. Andererseits wird ausgeführt, es müsse ein besonderer Nachweis geführt werden, daß

---

[225]) Vergl. oben S. 45.
[226]) Vergl. Hueck in NZfA. 1923 Sp. 94; Feig-Sitzler § 78 Anm. 3 d.

im Einzelfalle der Inhalt der Betriebsvereinbarung in den Arbeitsvertrag übernommen wurde; mindestens müsse bewiesen werden, daß die Parteien des Arbeitsvertrages vom Vorhandensein und Inhalt der Betriebsvereinbarung Kenntnis hatten, als sie den Arbeitsvertrag abschlossen [227]).

Ganz besondere Bedenken ergeben sich gegen die Richtigkeit der Meinung, daß der Betriebsvereinbarung des § 78 Ziff. 2 BRG. die unmittelbare Wirkung fehle, aus ihrer unterschiedlichen Behandlung gegenüber den in der Arbeitsordnung enthaltenen materiellen Arbeitsbedingungen. So werden z. B. in der Arbeitsordnung enthaltene Bestimmungen über die Lohnzahlungspflicht des Arbeitsgebers bei Betriebsstörungen für gültig und dementsprechend nach § 134 c GO. für unmittelbar wirksam gehalten [228]). Diese verschiedenartige Behandlung betrieblich vereinbarter Arbeitsbedingungen, je nachdem sie zufällig in der Arbeitsordnung stehen oder nicht, erscheint nicht angebracht. Denn die Arbeitsordnung kommt auf genau dieselbe Weise zustande wie die Betriebsvereinbarung des § 78 Ziff. 2 BRG., nämlich durch übereinstimmende Willenserklärungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsvertretung [229]). Eine Unterscheidung zwischen den Wirkungen der gesetzlichen Arbeitsordnung und der Betriebsvereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG. wäre nur zu rechtfertigen, wenn der Inhalt beider scharf abgegrenzt und die Arbeitsordnung streng auf die formellen Arbeitsbedingungen beschränkt würde. Dies geschieht aber allgemein nicht [230]).

Nach einer anderen Ansicht gehen die in der Betriebsvereinbarung enthaltenen Arbeitsbedingungen in die einzelnen Ar-

---

[227]) Dies scheint Dersch BRG. § 78 Anm. 3 b I zu meinen, wenn er sagt, die Voraussetzungen des § 157 BGB. müßten im Einzelfall nachgewiesen werden.

[228]) Vergl. z. B. v. Landmann GO. § 134 b Anm. 11; LandesarbeitsG. Münster in Rechtspr. i. Arb. I. Jahrg. Nr. 3 S. 36 ff.; LandesarbG. Dortmund in Bensh. Samml. Bd. 2 Nr. 34; vergl. auch Potthoff in ArbR. 1928 Sp. 91 und LandesarbG. Osnabrück in ArbRspr. 1928 S. 378 „abgesehen von der Arbeitsordnung", sowie Hueck Handb. des ArbR. II. Buch S. 25.

[229]) Dabei ist freilich nur für die ArbO. Schriftform erforderlich, in der Praxis wird aber gleichwohl auch für die BetriebsV. des § 78 Ziff. 2 BRG. Schriftform bevorzugt.

[230]) Vergl. oben S. 27.

beitsverträge ein, ohne daß es eines vermittelnden Willensaktes der Einzelvertragsparteien bedarf. Hiernach hat also die Betriebsvereinbarung sogenannte unmittelbare Wirkung.

Eine Stütze für diese Ansicht findet sich zunächst in § 7 des Gesetzes über die Beschäftigung Schwerbeschädigter vom 12. Januar 1923:

> „Die Hauptfürsorgestelle kann einem privaten Arbeitgeber, der nicht die vorgeschriebene Anzahl von Schwerbeschädigten eingestellt hat, eine angemessene Frist zur Nachholung mit der Erklärung bestimmen, daß sie nach fruchtlosem Ablauf der Frist selbst die einzustellenden Schwerbeschädigten bezeichnen werde.
>
> Hat der Arbeitgeber innerhalb der Frist die Schwerbeschädigten nicht eingestellt, so bestimmt die Hauptfürsorgestelle die Schwerbeschädigten und den Zeitpunkt, zu dem sie einzustellen sind. Mit Zustellung dieses Beschlusses gilt zwischen dem Arbeitgeber und dem Schwerbeschädigten ein Arbeitsvertrag als abgeschlossen. Seinen Inhalt bestimmt die Hauptfürsorgestelle, soweit er sich nicht nach einem Tarifvertrag oder einer Betriebsvereinbarung bestimmt . . . ."

Durch den Beschluß der Hauptfürsorgestelle entsteht zwangsweise ein Arbeitsverhältnis zwischen einem bestimmten Arbeitgeber und einem bestimmten Schwerbeschädigten. Um diese Wirkung auszudrücken, fingiert das Gesetz das Zustandekommen eines Arbeitsvertrages. Seinen Inhalt hat die Hauptfürsorgestelle zu bestimmen, „soweit er sich nicht nach einem Tarifvertrag oder einer Betriebsvereinbarung bestimmt". Wenn also der (als freiwillig zustande gekommen fingierte) Arbeitsvertrag unter einen Tarifvertrag fällt [231]) oder wenn für den Betrieb eine Betriebsvereinbarung besteht, so soll der Tarifvertrag bezw. die Betriebsvereinbarung den Inhalt des Arbeitsvertrages bestimmen. Diese Wirkung des Tarifvertrags oder

---

[231]) Vergl. § 1 Abs. 2, § 2 Abs. 1 Satz 1 TarVVo.

der Betriebsvereinbarung wird nun aber durch das Schwerbeschädigtengesetz nicht etwa erst angeordnet, sondern als bereits bestehend vorausgesetzt, wie sich aus der Fassung („soweit . . . .") ergibt. Für den Tarifvertrag folgt diese durch das Schwerbeschädigtengesetz vorausgesetzte unmittelbare Wirkung aus § 1 TarVo. Für die Betriebsvereinbarung fehlt es an einer gleichartigen Bestimmung. Immerhin ist festzustellen, daß im Schwerbeschädigtengesetz der Betriebsvereinbarung unmittelbare Wirkung beigelegt wird [232]). Denn in dem dort geregelten Falle kann die Geltung der Betriebsvereinbarung für das Arbeitsverhältnis nicht aus einem vermittelnden Willensakt der Arbeitsvertragsparteien hergeleitet werden, da ein Vertrag gar nicht geschlossen und der Wille der „Vertrags"-Parteien für das Zustandekommen und den Inhalt des Arbeitsverhältnisses völlig unerheblich ist. Da die Geltung der Betriebsvereinbarung für das Arbeitsverhältnis, wie schon dargelegt, durch das Schwerbeschädigtengesetz nicht angeordnet, sondern vorausgesetzt wird, kann der Grund für diese Geltung nur darin liegen, daß die Betriebsvereinbarung unmittelbar auf den Inhalt aller Arbeitsverhältnisse des Betriebes einwirkt.

Ein weiterer Grund für die unmittelbare Wirkung der Betriebsvereinbarung ist daraus zu folgern, daß ihre Herbeiführung den Gegenstand eines Schlichtungsverfahrens bilden kann. Zweck des Schlichtungsverfahrens ist es, durch Hilfeleistung zum Abschluß von Gesamtvereinbarungen dem Arbeitsfrieden zu dienen. Der Kampf um die Gestaltung der Arbeitsbedingungen soll durch diese Gesamtvereinbarungen beigelegt werden. Zugleich soll die formaljuristische Gleichberechtigung der Arbeitsvertragsparteien bei Abschluß und Inhaltsbestimmung des Arbeitsvertrags ersetzt werden durch ein materielles wirtschaftliches Gleichgewicht, indem an die Stelle des einzelnen, wirtschaftlich schwachen Arbeitnehmers der Arbeitnehmerverband bezw. die Arbeitnehmerschaft des Betriebes tritt. Würde nun die durch Einigung vor dem Schlichtungsausschuß,

---

[232]) Dagegen meint Feig-Sitzler § 78 Anm. 3 d, dem § 7 Schwerbesch-Ges. sei nichts über die Wirkung der Betriebsvereinbarung zu entnehmen; ebenso Nörpel in SchlW. 1930 Sp. 4.

durch beiderseitige Annahme eines Schiedsspruchs oder durch eine — theoretisch denkbare — Verbindlicherklärung des Schiedsspruchs zustande gekommene Betriebsvereinbarung für die Einzelarbeitsverhältnisse nur kraft Willenserklärung der Arbeitsvertragsparteien Geltung erlangen, so wäre der Zweck des Schlichtungsverfahrens bei betrieblichen Streitigkeiten nicht erreicht. Denn dann würde der Arbeitskampf, der durch Schlichtungsverfahren und Gesamtvereinbarung beigelegt werden sollte, sich in jedem Einzelfall wiederholen, wenn die Parteien des Arbeitsvertrags vor die Frage gestellt werden, ob sie die in der Gesamtvereinbarung enthaltene Regelung in ihren Arbeitsvertrag übernehmen wollen oder nicht. Der Arbeitskampf würde — sehr zum Schaden der Arbeitnehmer — aus dem Stadium der Gesamtinteressenstreitigkeit in das Stadium der Einzelinteressenstreitigkeit übergehen. Das staatliche Schlichtungsverfahren würde, soweit es sich um die Beilegung betrieblicher Streitigkeiten handelt, einen unnützen Aufwand darstellen. So folgt denn aus dem Zweck der Gesamtvereinbarung und aus dem Sinn des zu ihrer Herbeiführung dienenden Schlichtungsverfahrens, daß jeder Gesamtvereinbarung die unmittelbare Wirkung zuerkannt werden muß. Jacobi [233]), der freilich Betriebsvereinbarungen nach § 78 Ziff. 2 BRG. nicht anerkennt, bezeichnet die Gesamtvereinbarung als diejenige Willenseinigung, „die bei einer Gesamtstreitigkeit im technischen Sinne den erstrebten rechtlichen Erfolg mit unmittelbarer Wirkung für die Vielheit der Einzelverhältnisse" herbeiführt. Anerkannt wird die unmittelbare Wirkung der Betriebsvereinbarung des § 78 Ziff. 2 BRG. von Potthoff [234]), Sinzheimer [235]), Flatow [236]), Opitz [237]), Dersch [238]), Nikisch [239]), dem Reichsarbeitsgericht [240]),

---

[233]) S. 150.
[234]) In ArbR. 1925 Sp. 454 und 1928 Sp. 89 ff.
[235]) Grundz. S. 49 ff.
[236]) BRG. § 75 Anm. 5 Abs. 6.
[237]) ArbR. 1925 Sp. 433.
[238]) SchlVo. S. 166.
[239]) In ArbR. 1926 Sp. 307.
[240]) In Bensh. Samml. Bd. 3 Nr. 44 (RAG.) S. 153 ff., vergl. dazu oben S. 68.

den Landesarbeitsgerichten Dortmund [241]), Frankfurt a. M. [242]), Dessau [243]) und Berlin [244]).

Diese unmittelbare Wirkung wird theoretisch überwiegend damit erklärt, daß die Betriebsvereinbarung, soweit sie Bestimmungen über die Arbeitsverhältnisse enthalte, eine Quelle objektiven Rechtes wie der Tarifvertrag darstelle; es handele sich also um eine rechtsetzende Vereinbarung [245]); wie beim Abschluß eines Tarifvertrages Arbeitgeberverband und Arbeitnehmerverband zu einer „Tarifgemeinschaft" angeblich zusammentreten und gemeinsam auf Grund der gesetzlichen Ermächtigung des § 1 TarVVo. durch Vereinbarung autonomes Recht, das für die Gemeinschaft gilt, schaffen, so werde für die Gemeinschaft, die der Betrieb darstelle, durch das gleichberechtigte Zusammenwirken von Arbeitgeber und Betriebsvertretung autonomes Betriebsrecht geschaffen [246]). Dieses Betriebsrecht soll dem öffentlichen Recht angehören, da sowohl der Arbeitgeber als auch die Betriebsvertretung in ihrer Eigenschaft als Träger der Betriebsverfassung öffentlich-rechtliche Organe seien. Jacobi [247]) wendet sich ausführlich gegen diese Annahme von der öffentlich-rechtlichen Organschaft der Betriebsleitung und der Betriebsvertretung und gegen die Ansicht, daß aus der unmittelbaren Wirkung der Gesamtvereinbarung ihre Eigenschaft als Quelle objektiven Rechtes zu folgern sei. Nach den Ausführungen Jacobis verwalten die Mitglieder der Betriebsvertretung ein privatrechtliches Amt und nehmen die Mitbestimmungsrechte wahr, die den einzelnen Arbeitnehmern des Betriebs zustehen. Diese Mitbestimmungsrechte der Arbeitnehmer entspringen nach Jacobi kraft Gesetzes aus dem Arbeitsverhältnis;

---

[241]) Bensh. Samml. Bd. 2 (LAG.) Nr. 34 S. 104.

[242]) Das die Betriebsvereinbarung als Quelle objektiven Rechts hinstellt, vergl. Bensh. Samml. Bd. 1 (LAG.) Nr. 42 S. 133.

[243]) Dieses äußert in Bensh. Samml. Bd. 1 (LAG.) Nr. 41 S. 128, die Betriebsvereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG. sei zwar nicht unabdingbar, jedoch „bis zur Abdingung im Einzelfall bindend".

[244]) ArbGEntsch. I S. 196.

[245]) So Flatow BRG. § 66 Ziff. 3 Anm. 5 b Abs. 8; Potthoff in ArbR. 1925 Sp. 454.

[246]) Vergl. insbesondere Sinzheimer S. 48 ff.

[247]) Grundlehren §§ 17, 22. Für privatrechtliche Natur der Betriebsvertretung und der Betriebsvereinbarung auch Hueck-Nipperdey Bd. II S. 26.

sie können nur gemeinschaftlich ausgeübt werden; daher haben sie die „Arbeitnehmerschaft", „Arbeiterschaft", „Angestelltenschaft" des Betriebes als gemeinschaftsverbundene Personenvielheit des Privatrechts zur Folge. Die gemeinschaftlichen Mitbestimmungsrechte dieser Personenvielheit werden durch die gesetzliche Betriebsvertretung ausgeübt. Hinsichtlich der Betriebsvereinbarung führt Jacobi (Seite 348 ff.) aus, sie könne schon darum nicht autonomes Betriebsrecht im Sinne einer genossenschaftlichen Rechtstheorie sein, weil sie nicht von einer Gemeinschaft, sondern von zwei verschiedenen Parteien ins Leben gerufen werde; denn Arbeitgeber und Betriebsvertretung handelten nicht als Organe einer Einheit, des Betriebs, vielmehr handele auf der einen Seite der Arbeitgeber im eigenen Namen und eigenen Interesse, auf der anderen Seite die Betriebsvertretung als Vertretung der unter dem Ausdruck „Arbeitnehmerschaft" zusammengefaßten einzelnen Arbeitnehmer in deren Interesse. So enthalte die Betriebsvereinbarung denn kein objektives Recht. Trotzdem, führt Jacobi aus, wirke sie unmittelbar auf die einzelnen Arbeitsverhältnisse ein. Denn die Betriebsvertretung handele als gesetzliche Vertretung der einzelnen Arbeitnehmer des Betriebes; der von ihr erklärte Wille gelte als Wille der einzelnen Arbeitnehmer; kraft dieser eigenartigen Stellvertretung, der sich der einzelne Arbeitnehmer nicht entziehen kann, gelte das von der Betriebsvertretung Vereinbarte unmittelbar für das einzelne Arbeitsverhältnis.

Zu diesen theoretischen Folgerungen aus der unmittelbaren Wirkung der Betriebsvereinbarung kann im Rahmen dieser Arbeit abschließend nicht Stellung genommen werden. Immerhin erscheint die Ansicht Jacobis folgerichtiger und weniger gezwungen, indem sie vor allem die Frage nach der Rechtsnatur der Arbeitnehmerschaft und der Betriebsvertretung eindeutig löst und die unklare Lehre von der Arbeitnehmerschaft als juristischer „Teilperson" vermeidet.

Ueber die hier vertretene unmittelbare Wirkung hinaus wird der Betriebsvereinbarung des § 78 Ziff. 2 BRG. von einigen unabdingbare Wirkung beigelegt. Der Inhalt der Betriebsvereinbarung soll also nicht nur, ohne daß es einer ausdrücklichen

oder stillschweigenden Willenserklärung der Arbeitsvertragsparteien bedarf, in den Arbeitsvertrag übergehen; den Arbeitsvertragsparteien soll sogar die Möglichkeit genommen sein, Arbeitsbedingungen zu vereinbaren, die von der durch die Betriebsvereinbarung geschaffenen Regelung zuungunsten des Arbeitnehmers abweichen. Die Rechtswirkungen der Betriebsvereinbarung auf den Arbeitsvertrag werden den durch § 1 TarVVo. festgelegten Rechtswirkungen des Tarifvertrages gleichgesetzt.

Diese Unabdingbarkeit der Betriebsvereinbarung wird hauptsächlich von Flatow und Potthoff vertreten[248]). Potthoff[249]) betont gegenüber der Auffassung des Arbeitsverhältnisses als eines rein privatrechtlichen Schuldverhältnisses die soziale Verbundenheit der Arbeitnehmer die — namentlich in Großbetrieben — dazu führe, daß jedes Arbeitsverhältnis nicht nur als ein schuldrechtliches Verhältnis zwischen dem einzelnen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, sondern in erster Linie als ein Stück Arbeitsverfassung anzusehen sei; in der Arbeitsverfassung aber müsse der Gesamtwille dem Einzelwillen, die Kollektivregelung der Einzelregelung vorgehen. Innerhalb der Arbeitsverfassung können, wie Potthoff meint, Arbeitsnormen nicht nur durch ein Zusammenwirken der beiderseitigen Berufsverbände aufgestellt werden; sie können auch durch Vereinbarung zwischen der Belegschaft eines Betriebs und ihrem Arbeitgeber geschaffen werden. Die gesetzliche Ermächtigung der Berufsverbände, mit unmittelbarer und unabdingbarer Wirkung Arbeitsnormen zu vereinbaren, folgt nach Potthoff[250]) nicht nur aus der Tarifvertragsverordnung, vielmehr ganz allgemein aus Art. 165 Abs. 1 Satz 2 RV. („die beiderseitigen Organisationen und ihre Vereinbarungen werden anerkannt"); denn diese Anerkennung könne nicht bedeuten, daß die Vereinbarungen der Berufsverbände erlaubt und rechtsgültig sein sollen, denn das

---

[248]) Vergl. auch Metzler in SchlW. 1927 S. 353, der die Frage nur kurz streift und sich für Unabdingbarkeit ausspricht. Für Unabdingbarkeit der ArbO. auch LandG. Bautzen in ArbR. 1927 Sp. 813, 814.

[249]) „Die Einwirkung der RV. auf das ArbR." S. 37.

[250]) a. a. O. S. 43.

sei selbstvertändlich; gemeint sein könne nur eine ganz besondere Rechtsnatur und Rechtswirkung derartiger Vereinbarungen, nämlich ihr Vorrang vor den Einzelabreden, der in der Unabdingbarkeit seinen rechtlichen Ausdruck findet. Daher folge, so führt Potthoff weiter aus, aus Art. 165 Abs. 1 Satz 2 RV. die unmittelbare und unabdingbare Wirkung aller Vereinbarungen, die zwischen Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbänden über Arbeitsbedingungen abgeschlossen werden, auch soweit sie nicht die Voraussetzungen des § 1 Tarifvertragsverordnung erfüllen; die unmittelbare und unabdingbare Wirkung sei nicht nur solchen Vereinbarungen eigen, für die irgend ein Gesetz sie vorschreibe, vielmehr wohne sie grundsätzlich allen Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbänden inne, und Ausnahmen von diesem Grundsatz seien nur auf Grund besonderer gesetzlicher Vorschrift möglich [251]); dieser grundsätzliche, durch die Reichsverfassung anerkannte Vorrang des Gesamtwillens vor dem Einzelwillen, der kollektiven Vereinbarung vor der Einzelabrede gelte nicht nur hinsichtlich der zwischen Berufsverbänden vereinbarten Arbeitsnormen, sondern auch für die Arbeitsbedingungen, die im einzelnen Betriebe zwischen dem Arbeitgeber und der gesetzlichen Betriebsvertretung als dem Organ der Belegschaft vereinbart werden [252]); daraus folge die Unabdingbarkeit der „vereinbarten Betriebssatzung" (Betriebsvereinbarung), ohne daß es einer besonderen gesetzlichen Vorschrift bedürfe [253]).

Dieser Begründung ist entgegenzuhalten, daß dem Art. 165 Abs. 1 Satz 2 RV. eine derartig weitgehende Bedeutung nicht beigelegt werden kann. Man kann nicht annehmen, daß dieser Satz der RV. grundsätzlich für alle kollektiven Arbeitsnormen-

---

[251]) Als Beispiel einer solchen Ausnahme nennt Potthoff a. a. O. S. 36, 43, 44 eine bayrische Vo. vom 13. 12. 1918, wonach die zwischen den Vereinigungen der Hausgehilfen und der Hausfrauen vereinbarten, amtlich bekanntgemachten Normaldienstverträge unmittelbare, aber nicht unabdingbare Wirkung haben; sie gelten im Einzelfall, wenn nicht ausdrücklich und schriftlich eine abweichende Regelung vereinbart worden ist.

[252]) Potthoff a. a. O. S. 46.

[253]) Vergl. auch Potthoff „Der BetrR. und die Bezahlung von Ueberstunden" in „BetrRZeitschrift für Funktionäre der Metallindustrie" 1927 S. 539; derselbe in ArbR. 1923 S. 11, 1924 S. 4, 5.

verträge die unmittelbare und unabdingbare Wirkung aussprach und daß die TarVVo. nur die Bedeutung hat, daß sie darüber hinaus für Vereinbarungen, die ganz besondere Voraussetzungen erfüllen, besondere Regeln aufstellt (z. B. Allgemeinverbindlichkeitserklärung). Vielmehr ist die Rechtslage nach dem Gang der Entwicklung: zunächst wurde die TarVVo. erlassen; sie brachte die unmittelbare und unabdingbare Wirkung aller derjenigen Tarifverträge, die den in der Verordnung bezeichneten Voraussetzungen entsprechen. Art. 165 Abs. 1 Satz 2 der erst am 14. August 1919 in Kraft getretenen RV. legte nun nicht etwa die unmittelbare und unabdingbare Wirkung darüber hinaus allen kollektiven Vereinbarungen über Arbeitsnormen bei. Vielmehr bestätigte dieser Satz nur erneut den bereits bestehenden Rechtszustand und die Grundgedanken der TarVVo. Seine Aufnahme in den Art. 165 RV. erklärt sich aus dem Bestreben, ausdrücklich zu betonen, daß durch die Einrichtung des wirtschaftlichen Rätesystems die Befugnis der beiderseitigen Berufsverbände, die Arbeitsbedingungen zu vereinbaren, in keiner Weise beeinträchtigt werden sollte, daß in Zukunft die betriebsweise Organisation der Arbeitnehmer nicht an die Stelle, sondern an die Seite des gewerkschaftlichen Zusammenschlusses treten sollte [254]). So folgt denn nicht die Unabdingbarkeit eines jeden Arbeitsnormenvertrages aus der Reichsverfassung, vielmehr kann sie nur auf besonderen gesetzlichen Bestimmungen beruhen, zumal sie einen überaus starken Eingriff in die durch Art. 152 RV. grundsätzlich ausgesprochene Vertragsfreiheit darstellt.

Flatow [255]) und Hiller [256]) führen an, man könne nicht, wie es vielfach geschehe, die grundsätzliche Abdingbarkeit der Arbeitsordnung und der übrigen Betriebsvereinbarungen aus § 134c GO. im Wege des argumentum e contrario folgern; denn die Arbeitsordnung werde nicht mehr einseitig vom Arbeitgeber erlassen, sondern mit der Betriebsvertretung vereinbart; da-

---

[254]) Vergl. Giese RV. Art. 165 Anm. 2; derselbe Gedanke fand später in § 8 BRG. Ausdruck.

[255]) BRG. § 75 Anm. 5.

[256]) „Betriebsvereinbarung und Arbeitsvertrag" S. 85—89.

durch sei ihr Wesen und ihre Bedeutung so grundlegend geändert, daß man sich bei der Beurteilung ihrer Rechtswirkungen nicht mehr auf jene alte Vorschrift stützen könne, die den einseitigen Erlaß voraussetzte.

Aus dem Zweck der Betriebsvereinbarung soll sich vielmehr ihre Unabdingbarkeit ergeben: die Gewerkschaften als berufsmäßiger Zusammenschluß der Arbeitnehmer können nur die Belange des ganzen Berufs vertreten und bei ihren Vereinbarungen auf die Verhältnisse in den einzelnen Betrieben meistens nicht eingehen; andererseits ist der einzelne Arbeitnehmer wirtschaftlich zu schwach, um dem Arbeitgeber mit Erfolg entgegenzutreten. Daher sind die Arbeitnehmer der Betriebe durch das Gesetz zu Einheiten zusammengeschlossen und mit Organen ausgestattet worden, denen es obliegt, im Betriebe die Belange der Arbeitnehmer wahrzunehmen und zu diesem Zweck Vereinbarungen über die Arbeitsbedingungen mit dem Arbeitgeber zu treffen. Wäre es nun möglich, so wird weiter ausgeführt, durch Einzelabrede zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer die Normen der Betriebsvereinbarung im Einzelfall auszuschalten, so würde der ganze Zweck dieses Rechtsinstituts vereitelt werden [257]); der Arbeitgeber könnte auf Grund seiner stärkeren wirtschaftlichen Stellung die einzelnen Arbeitnehmer zwingen, ungünstigere Arbeitsbedingungen, als sie in der Betriebsvereinbarung festgelegt sind, anzunehmen. Die Betriebsvereinbarung würde — trotz etwaiger unmittelbarer rechtlicher Wirkung — wirtschaftlich zu einer bloßen Richtlinie, die der Arbeitgeber nicht zu beachten brauchte, herabsinken. Dadurch würde die öffentlich-rechtliche Stellung der Betriebsvertretung gegenüber der Belegschaft stark erschüttert werden. Ferner wird auf den angeblich öffentlich-rechtlichen Charakter der Betriebsvertretung und des Arbeitgebers als Organ der Arbeitsverfassung hingewiesen; die Betriebsvereinbarung sei daher kein privatrechtlicher Vertrag, sondern eine öffentlich-rechtliche Vereinbarung; werde schon den Tarifverträgen der Arbeitgeber-

---

[257]) Aehnlich Landgericht Bautzen in ArbR. 1927 Sp. 813, 814 hinsichtlich der ArbO.

und Arbeitnehmerverbände, die doch privatrechtliche Vereinigungen mit freiwilliger Mitgliedschaft seien, die Unabdingbarkeit beigelegt, so müsse dies umsomehr für die Vereinbarungen mit den Arbeitnehmerschaften, die gesetzliche Zwangskörperschaften sind, gelten; daher sei es nur für den Tarifvertrag, der dem Privatrecht entstamme, nötig gewesen, die Unabdingbarkeit ausdrücklich vorzuschreiben; für die Betriebsvereinbarung verstehe sie sich von selbst.

Schließlich beruft sich Flatow auf den § 7 des Schwerbeschädigtengesetzes (Siehe oben S. 81) und machte geltend, wenn man der Ansicht, daß die Betriebsvereinbarung abdingbar sei, folge, so könnten auch die Arbeitsbedingungen des Schwerbeschädigten durch Einzelabrede derart gestaltet werden, daß sie von der Betriebsvereinbarung zuungunsten des Schwerbeschädigten abweichen; dieses Ergebnis spreche gegen die Abdingbarkeit.

Diese Gründe vermögen nicht zu überzeugen.

Richtig ist freilich, daß die grundsätzliche Abdingbarkeit der Betriebsvereinbarungen nicht aus § 134 c Abs. 2 GO. durch argumentum e contrario gefolgert werden kann. Dagegen sprechen die von Flatow und Hiller zutreffend angeführten Gründe. Jedoch fehlt es andererseits an jeder gesetzlichen Vorschrift, die über den Rahmen des § 134 c Abs. 2 GO. hinaus die zwingende Wirkung oder gar die Unabdingbarkeit der Betriebsvereinbarung anordnet. Die Gründe Flatows und Hillers, eine solche Unabdingbarkeit auch ohne ausdrückliche Gesetzvorschrift anzuerkennen, schlagen nicht durch [258]). Ferner ist die Betriebsvereinbarung durchaus nicht zwecklos, wenn ihr die unabdingbare Wirkung fehlt. Man darf die starke tatsächliche

---

[258]) Ebenso LAG. Dessau in Bensh. Samml. Bd. 2 (LAG.) S. 60 Nr. 21; Opitz in ArbR. 1925 S. 433; für Abdingbarkeit zugunsten und zuungunsten des ArbN. auch E. Goerrig in SchlW. 1926 S. 36 und 2 dort wörtlich wiedergegebene Bescheide des ReichsarbMin. sowie eine ebenfalls wiedergegebene Entscheidung des Vorl. Reichswirtschaftsrats. Für Abdingbarkeit der ArbO. ferner RAG. in Bensh. Samml. Bd. 5 (RAG.) Nr. 23 S. 73; jedoch erklärt es das RAG. für unzulässig, durch Abänderung sämtlicher Arbeitsverträge eine Bestimmung der Arbeitsordnung außer Kraft zu setzen in der Absicht, eine Aenderung der ArbO. auf dem gesetzlichen Wege (§§ 80, 75 BRG.) zu umgehen.

Bindung, die sie auslöst, nicht übersehen. Denn bei der Betriebsvereinbarung ist der Arbeitgeber — im Gegensatz zum Verbandstarifvertrag — zugleich Partei der Gesamtvereinbarung und des Arbeitsvertrags. Durch den Abschluß der Betriebsvereinbarung erkennt er an, daß die darin aufgestellten Arbeitsbedingungen für ihn tragbar sind und die Wirtschaftlichkeit seines Betriebes nicht gefährden; wollte er nun im Arbeitsvertrag von dieser Regelung abweichen, so würde er sein Einvernehmen mit der Betriebsvertretung, ja mit der ganzen Belegschaft gefährden, ohne einen wirklich durchschlagenden Grund für die Abweichung geltend machen zu können. Aus einer derartigen Handlungsweise könnten für ihn unangenehme Schwierigkeiten entstehen, zumal wenn das Solidaritätsgefühl unter der Belegschaft stark ausgeprägt ist. Die Stellung der Betriebsvertretung gegenüber der Belegschaft würde dadurch nicht erschüttert werden. Vielmehr würde die Anteilnahme der Arbeitnehmer an der Tätigkeit der Betriebsvertretung wachsen, der Gedankenaustausch zwischen Betriebsvertretung und Belegschaft zunehmen. Das gute Einvernehmen zwischen Arbeitgeber und Betriebsvertretung, auf das in der Praxis beide Teile mit Recht Wert zu legen pflegen, würde empfindlich gestört werden [259]). In der Tat dürfte es sehr selten vorkommen, daß ein Arbeitgeber im Arbeitsvertrag von der Betriebsvereinbarung zuungunsten des Arbeitnehmers abweicht. Schließlich beruht der Wert der Betriebsvereinbarung nicht allein auf dem Schutz, den sie dem Arbeitnehmer gewährt. Sie hat auch insofern eine nicht zu unterschätzende Bedeutung, als sie infolge ihrer unmittelbaren Wirkung den Inhalt der Arbeitsverhältnisse gleichmäßig und eindeutig bestimmt und Zweifelsfragen ausschließt.

Aus dem angeblich öffentlich-rechtlichen Charakter der Betriebsvertretung und der Betriebsvereinbarung kann die Unabdingbarkeit gleichfalls nicht hergeleitet werden, ebenso wenig

---

[259]) Neben diese tatsächliche Bindung tritt die rechtliche Bindung des Arbeitgebers, die durch die der Betriebsvereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG. regelmäßig innewohnende verpflichtende Wirkung (Durchführungspflicht) entsteht. — Vergl. hierüber und insbesondere über die Möglichkeit, das Arbeitsgericht anzurufen, unten S. 134—136.

aus ihrer „Wesensgleichheit" mit dem Tarifvertrag, auf die sich Hiller (a. a. O. S. 88) beruft. Flatows Hinweis auf § 7 des Schwerbeschädigtengesetzes vermag gleichfalls nicht zu überzeugen. Der Arbeitsvertrag zwischen dem Arbeitgeber und dem Schwerbeschädigten gilt als geschlossen, sobald dem Arbeitgeber der Beschluß der Hauptfürsorgestelle zugestellt ist; in diesem Augenblick erlangt der „Vertrag" den durch die Betriebsvereinbarung bestimmten Inhalt. Die von Flatow befürchtete Verschlechterung der Arbeitsbedingungen des Schwerbeschädigten ist dann nur noch mit dessen Zustimmung möglich; denn der Inhalt eines Schuldverhältnisses kann grundsätzlich nur durch Vertrag geändert werden (vergl. § 305 BGB.). Der Schwerbeschädigte kann nicht gezwungen werden, diese Zustimmung zu geben, da er durch § 13 SchwBeschGes. gegen Kündigung hinreichend geschützt ist. Denn die Kündigungsbeschränkungen gelten nicht nur für Kündigungen, mit denen die endgültige Beendigung des Arbeitsverhältnisses bezweckt wird, sondern auch für solche Kündigungen, die nur für den Fall ausgesprochen werden, daß der Arbeitnehmer nicht in eine Veränderung der Arbeitsbedingungen einwilligt [260]).

Aus all den vorgebrachten Gründen erscheint es angebracht, der Betriebsvereinbarung des § 78 Ziff. 2 BRG. die unmittelbare, nicht aber die unabdingbare Wirkung beizulegen.

§ 19.

Verlängerung und Verkürzung der Arbeitszeit durch Betriebsvereinbarung.

a) Verlängerung der Arbeitszeit.

§ 78 Ziff. 2 BRG., der nach der hier vertretenen Ansicht den Abschluß von Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. vor-

---

[260]) Ebenso Goerrig in Bl. f. ArbR. 1927 Nr. 26, wo weitere Abhandlungen und Urteile, die die Frage verschieden beantworten, wiedergegeben sind. Vergl. auch LAG. Mannheim in Bensh. Samml. III. Bd. (LAG.) Nr. 2 S. 7; LAG. Köln Bensh. Samml. Bd. 1 (LAG.) Nr. 72; Hueck-Nipperdey Lehrb. Bd. 1 S. 305, 306, wo in Anm. 10 weiteres Schrifttum. Wie im Text auch Nipperdey Rechtsgutachten S. 36, 37 und Reichsarbeitsgericht in Bensh. Samml. Bd. 4 Nr. 23 (RAG.) S. 75, Bd. 3 Nr. 8 (RAG.).

sieht, spricht unter anderem von „Verlängerungen und Verkürzungen der regelmäßigen Arbeitszeit".

Eine Verlängerung der Arbeitszeit durch Betriebsvereinbarung dürfte selten in Frage kommen. Denn § 1 Satz 2 ArbZVo. in Verbindung mit § 11 derselben Vo. bedroht grundsätzlich jeden Arbeitgeber mit Strafe, der seine Arbeitnehmer [261]) länger als 8 Stunden täglich arbeiten läßt. Ein Arbeitsvertrag oder eine Betriebsvereinbarung über eine neunstündige Arbeitszeit wäre daher wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot nach § 134 BGB. nichtig. Nur durch Tarifvertrag, nicht durch Betriebsvereinbarung kann die Arbeitnehmerschutzbestimmung der §§ 1, 11 ArbZVo. dahin geändert werden, daß eine tägliche Arbeitszeit bis zu zehn Stunden strafrechtlich erlaubt ist (§§ 5 Abs. 1, 9 ArbZVo.). Tarifverträge, die eine Verlängerung bis zu zehn Stunden täglich vorsehen, pflegen die Einführung der neunten und der zehnten Arbeitsstunde von einer gewissen Mitwirkung der Betriebsvertretung abhängig zu machen. Diese Mitwirkung der Betriebsvertretung hat dann ihre rechtliche Grundlage nicht in § 78 Ziff. 2 BRG., sondern im Tarifvertrag [262]).

Durch Betriebsvereinbarung auf Grund des § 78 Ziff. 2 BRG. ist die Verlängerung der achtstündigen Arbeitszeit im folgenden Falle denkbar. Wenn die Arbeitszeit nicht tariflich geregelt ist, kann nach § 6 Abs. 1 ArbZVo. auf Antrag des Arbeitgebers eine Verlängerung der täglichen Arbeitszeit behördlich zugelassen werden, sofern sie aus betriebstechnischen Gründen oder aus allgemeinwirtschaftlichen Gründen geboten ist. Vor der Zu-

---

[261]) Dies gilt nur für diejenigen Arbeitnehmer, die unter die Gesetzesstellen fallen, auf die § 1 Satz 2 ArbZVo. Bezug nimmt, insbesondere also nicht für Landarbeiter; für diese gilt § 3 Vorl. LandarbO. — Vergl. hierzu Kaskel ArbR. S. 212 Anm. 8.

[262]) Als Beispiel vergl. den Tarifvertrag für die mitteldeutsche Metallindustrie:

„Die regelmäßige Arbeitszeit ausschließlich der Pausen beträgt grundsätzlich 48 Stunden in der Woche.

Sie kann in den einzelnen Betrieben nach Anhörung der Betriebsvertretung bis zu 52 Stunden festgesetzt werden, wenn der gleiche technische und wirtschaftliche Nutzeffekt nicht durch Mehreinstellung von Arbeitern erreicht werden kann.

Eine Verlängerung der Arbeitszeit über 52 Stunden kann nur mit Zustimmung der Betriebsvertretung festgesetzt werden".

lassung ist die gesetzliche Betriebsvertretung zu hören. Sehr bestritten ist, ob durch den behördlichen Bescheid, der die Mehrarbeit zuläßt, die einzelnen Arbeitnehmer unmittelbar zur Mehrarbeit dem Arbeitgeber gegenüber verpflichtet werden [263]), oder ob der Bescheid nur die Bedeutung hat, daß die Mehrarbeit strafrechtlich erlaubt wird, ihre privatrechtliche Durchführung aber eine besondere Vereinbarung unter den Beteiligten erfordert [264]). Zu dieser Frage kann im Rahmen dieser Arbeit nicht Stellung genommen werden. Will man annehmen, daß der Bescheid nur strafrechtliche Bedeutung hat, so ergibt sich hier ein Fall, in dem die Arbeitszeit durch Betriebsvereinbarung verlängert werden kann. Denn wenn neben dem Bescheid noch ein privatrechtlicher Verpflichtungsgrund nötig ist, so kann dieser nicht nur durch Einzelabrede, sondern auch durch Betriebsvereinbarung geschaffen werden. Wirkt doch die Betriebsvereinbarung nach der hier vertretenen Ansicht unmittelbar auf die Arbeitsvertragsverhältnisse ein. Dann werden durch die Betriebsvereinbarung die einzelnen Arbeitnehmer unmittelbar zur Mehrarbeit verpflichtet; zugleich kann in der Betriebsvereinbarung eine von § 6 a ArbZVo. abweichende Ueberstundenbezahlung festgesetzt werden. Weigern sich einzelne Arbeitnehmer, die betrieblich vereinbarte Mehrabeit zu leisten, so können sie wegen Arbeitsverweigerung fristlos entlassen werden.

Statt durch Betriebsvereinbarung kann die Mehrarbeit durch eine Vielheit von Einzelabreden vereinbart werden, indem z. B. der Arbeitgeber die Mehrarbeit und ihre behördliche Genehmigung durch Anschlag bekannt gibt und die einzelnen Arbeitnehmer daraufhin widerspruchslos die Mehrarbeit leisten.

Einen dritten, neben Betriebsvereinbarung und Einzelvertrag stehenden privatrechtlichen Verpflichtungsgrund zur Mehrarbeit behandelt eine Entscheidung des Landesarbeits-

---

[263]) So z. B. Erdmann § 6 Anm. 5, § 3 Anm. 4.

[264]) So z. B. Potthoff in ArbR. 1927 Sp. 757 ff., wo weiteres Schrifttum. So insbesondere auch Nipperdey Rechtsgutachten S. 7 (mit zahlreichen Literaturangaben) und RAG. in Bensh. Samml. Bd. 4 Nr. 99 (RAG.) S. 381 und Bd. 5 Nr. 124 (RAG.) S. 492 f.

gerichts Frankfurt a. O. [265]). Danach sollen die einzelnen Arbeitnehmer, wenn eine Abstimmung unter der Belegschart eine Mehrheit für die Mehrarbeit ergibt, vor die Wahl gestellt sein, entweder ihrerseits zu kündigen oder sich dem Mehrheitsbeschluß zu fügen. Eine unmittelbare Inhaltsänderung aller Arbeitsverträge soll freilich durch den Mehrheitsbeschluß anscheinend nicht eintreten. Denn wenn ein Arbeitnehmer es vorzieht, zu kündigen, so soll er während der Kündigungsfrist noch in den alten Zeitgrenzen zu beschäftigen sein. — Diese Ansicht des Landesarbeitsgerichts hat im Gesetz keine Stütze. Die Abstimmung unter der Belegschaft kann als solche niemals die einzelnen Arbeitsverträge beeinflussen. Der praktische Wert einer solchen Abstimmung kann aber darin liegen, daß die Betriebsvertretung ein einwandfreies Bild von den Wünschen der Belegschaft bekommt und dementsprechend eine Betriebsvereinbarung abschließt oder nicht abschließt. Rechtlich gebunden ist die Betriebsvertretung an das Ergebnis der Abstimmung freilich nicht. Die Abstimmung kann auch dadurch von Bedeutung werden, daß sich die widerstrebenden Arbeitnehmer durch das Ergebnis veranlaßt sehen, die Mehrarbeit tatsächlich zu leisten; in diesem Falle ist die Rechtsform, durch die die Mehrarbeit eingeführt wird, der Einzelarbeitsvertrag.

b) Verkürzung der Arbeitszeit.

Zunächst ist festzustellen, daß jede mit Lohnminderung verbundene Verkürzung der Arbeitszeit (Arbeitsstreckung) eine Aenderung des Arbeitsvertragsinhalts bedeutet, die der Arbeitgeber nicht einseitig vornehmen kann [266]). Zwar steht es dem Arbeitgeber im Regelfalle frei, von der Arbeitskraft des Arbeitnehmers beliebig keinen Gebrauch zu machen; denn regelmäßig erwirbt der Arbeitnehmer durch den Abschluß des Arbeitsvertrags nicht Anspruch auf Beschäftigung, sondern nur Anspruch

---

[265]) In ArbR. 1928 Sp. 285 ff.

[266]) Vergl. zum folgenden Nipperdey Rechtsgutachten S. 29 ff., Potthoff ArbR. 1924 Sp. 807 ff. — Ueber die Frage, ob durch die Arbeitsstreckung der TarV. zuungunsten der Arbeitnehmer abgedungen wird, siehe unten Seite 119 ff.

auf Lohn. Den Lohn muß der Arbeitgeber zahlen, gleichgültig ob er von der Arbeitskraft des Arbeitnehmers Gebrauch macht oder nicht. Darum kann der Arbeitgeber grundsätzlich die wöchentliche Arbeitszeit von 48 Stunden auf 24 Stunden einseitig herabsetzen, sofern er trotzdem den achtundvierzigfachen Stundenlohn als Wochenlohn zahlt. Will er jedoch mit der Arbeitszeit auch den Lohn kürzen, wie es dem Wesen und Zweck der Arbeitsstreckung entspricht, so handelt es sich um eine Vertragsänderung [267]). Denn der Arbeitnehmer, der für einen bestimmten Stundenlohn in Arbeit tritt, überläßt es nicht dem freien Belieben des Arbeitgebers, daß wievielfache des Stundenlohns er ihn in der Woche verdienen lassen will. Vielmehr wird zugleich — regelmäßig stillschweigend — vereinbart, daß der Arbeitnehmer eine mehr oder weniger genau bestimmte Stundenzahl in der Woche arbeiten und dafür den Lohn erhalten soll; nicht auf die Verwendung seiner Arbeitskraft durch den Arbeitgeber, wohl aber auf den Lohn in der sich aus der vereinbarten Arbeitsgelegenheit ergebenden Höhe hat der Arbeitnehmer einen Rechtsanspruch.

Wegen dieser Verquickung von Arbeitszeit und Arbeitsentgelt ist zur Arbeitsstreckung eine Vereinbarung nötig. Diese kann Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung oder Einzelvertrag sein.

Eine solche Vereinbarung kann im voraus mit allgemeinem Inhalt getroffen sein. Es kann darin dem Arbeitgeber überlassen sein, in bestimmten Fällen oder unter bestimmten Voraussetzungen die Arbeitszeit und entsprechend den Arbeitslohn zu kürzen. In vielen Tarifverträgen [268]) finden sich Bestimmungen über Zulässigkeit, Zahl und Umfang von Feierschichten; häufig wird ihre Anordnung von einer Anhörung oder Zustimmung der Betriebsvertretung abhängig gemacht. Ist eine solche allgemeine Regelung durch Gesamtvereinbarung oder Arbeitsvertrag im

---

[267]) Ebenso Mörbitz in NZfA. 1922 Sp. 356; LandG. Köln in ArbR. 1927 Sp. 823 Nr. 676; ähnlich, wenn auch weniger deutlich zwischen ArbZKürzung und Lohnminderung unterscheidend LAG. Krefeld in Bensh. Samml. 3. Bd. (LAG.) Nr. 3 S. 10, 11 und LAG. Mannheim ebendort Nr. 2 S. 4 f; a. A. anscheinend LandG. Kottbus in ArbR. 1927 Sp. 822 Nr. 674. — Wie im Text auch LAG. Leipzig in Samml. Verdeutar 1928 S. 309 f.

[268]) Ein Beispiel unten S. 121 (Punkt c) und Anhang Ziff. 13.

voraus getroffen, so kann im Rahmen dieser Regelung der Arbeitgeber im Einzelfall die entsprechende Maßnahme anordnen [269]).

Fehlt es an einer allgemeinen Bestimmung, so muß die Arbeitsstreckung von Fall zu Fall besonders vereinbart werden. Theoretisch kann dies durch Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung oder Einzelvertrag geschehen, praktisch kommen nur die beiden letztgenannten Rechtsformen in Frage.

Die Einführung von Kurzarbeit durch Einzelabreden spielt sich in der Praxis regelmäßig folgendermaßen ab: der Arbeitgeber gibt durch Anschlag bekannt, daß von einem bestimmten Tage ab nur noch so und soviel Stunden täglich oder so und soviel Tage in der Woche gearbeitet werden solle, um Entlassungen zu vermeiden. Daß der Lohn entsprechend herabgesetzt werden soll, wird meistens nicht ausgesprochen, versteht sich aber von selbst, wenn die Arbeiter im Stunden- oder Akkordlohn arbeiten. In der Rechtswissenschaft wird ein derartiger Anschlag überwiegend als Kündigung aller Arbeitsverträge, verbunden mit dem Angebot auf Abschluß neuer Verträge mit verkürzter Arbeitszeit aufgefaßt [270]). Demnach sollen mit Beginn der Kurzarbeit sämtliche Arbeitsverhältnisse enden, und diejenigen Arbeiter, die sich auf die Kurzarbeit einlassen, sollen in neue Arbeitsverhältnisse, wenn auch mit demselben Arbeitgeber, eintreten. Mit Recht weist Nikisch [271]) darauf hin, daß diese Rechtsauffassung den tatsächlichen Verhältnissen und den Absichten der Parteien nicht gerecht wird. Beide Parteien wollen keinen neuen Arbeitsvertrag abschließen, sondern den Inhalt des alten Vertrages ändern. Darum ist es sachgemäßer, die „Ankündigung" der Arbeitsstreckung durch den Arbeitgeber nicht als unbedingte Kündigung aller Arbeiter anzusehen, sondern als das Angebot einer Vertragsänderung, das von denjenigen Arbeitern, die später weiter arbeiten, dadurch still-

---

[269]) Aehnlich Hueck Handb. des ArbR. II. Buch S. 74; Nipperdey Rechtsgutachten S. 30.

[270]) Siehe z. B. Flatow BRG. § 78 Ziff. 2 Anm. 9.

[271]) ArbR. 1926 Sp. 683 ff.

schweigend angenommen wird. Immerhin liegt in der „Ankündigung" der Arbeitsstreckung zugleich eine Kündigung aller derjenigen Arbeiter, die mit der Vertragsinhaltsänderung nicht einverstanden sind [272]). Insofern handelt es sich um eine bedingte Kündigung. Grundsätzlich sind zwar bedingte Kündigungen nicht zulässig; denn das Interesse der Vertragspartei, der gegenüber die Kündigung ausgesprochen wird, duldet eine Ungewißheit über die Fortdauer oder Beendigung des Vertragsverhältnisses nicht [273]). Trotzdem erscheint eine bedingte Kündigung der hier besprochenen Art zulässig; denn hier hängt der Eintritt der Bedingung allein vom Willen des Vertragsteils ab, dem die Kündigung erklärt worden ist, so daß eine ihm nicht zumutbare Ungewißheit über den Fortbestand des Vertragsverhältnisses nicht eintritt [274]). Weil die Ankündigung der Arbeitsstreckung die bedingte Kündigung enthält, empfiehlt es sich für den Arbeitgeber, die Arbeitsstreckung so rechtzeitig anzukündigen, daß ihre Durchführung erst nach Ablauf der Kündigungsfrist beginnt. Andernfalls könnten alle diejenigen Arbeiter, die der Vertragsänderung nicht zustimmen, für die Dauer der Kündigungsfrist trotz verkürzter Arbeitszeit volle Lohnzahlung verlangen.

Vereinbart der Arbeitgeber mit der Betriebsvertretung eine Arbeitsstreckung, so soll diese nach Nikisch [275]) ohne Rücksicht auf einzelvertragliche Kündigungsfristen in dem in der Betriebsvereinbarung vorgesehenen Zeitpunkt in Geltung treten; denn es handele sich nicht um eine Kündigung der Einzelarbeitsverhältnisse, sondern um eine Vertragsinhaltsänderung; diese sei jederzeit zulässig, gleichgültig ob sie durch Einzelabrede oder durch Gesamtvereinbarung erfolge. Dieser Ansicht ist nicht beizutreten. Denn da die Betriebsvereinbarung nicht nur zu ungunsten, sondern auch zugunsten der Arbeitnehmer abdingbar

---

[272]) Ebenso LAG. Krefeld in Bensh. Samml. Bd. 3 (LAG.) Nr. 3 S. 9 ff.
[273]) So Enneccerus § 182 II 2 a.
[274]) So Bensh. Samml. Bd. 3 Nr. 8 (RAG.) S. 24 und Bd. 5 Nr. 29 (RAG.) S. 105; Nikisch in ArbR. 1926 S. 687 Anm. 2; Hueck „Kündigung und Entlassung" S. 25 Anm. 43; Nipperdey Rechtsgutachten S. 33 ff., wo weiteres Schrifttum und Entscheidungen.
[275]) ArbR. 1926, S. 699.

ist, so kann sie trotz ihrer unmittelbaren Wirkung[276]) bestehende Arbeitsbedingungen, die für die Arbeitnehmer günstiger sind, nicht beseitigen. Die Arbeitsstreckung enthält infolge der mit ihr verbundenen Lohnkürzung für die Arbeitnehmer eine Verschlechterung der Arbeitsbedingungen. Die Rechte der Arbeitnehmer aus bestehenden Kündigungsfristen können daher durch Betriebsvereinbarung nicht zerstört werden[277]). Der Arbeitgeber muß die Einzelarbeitsverträge kündigen. Auf die nach Ablauf der Kündigungsfrist fortgesetzten Arbeitsverhältnisse wirken die Bestimmungen der Betriebsvereinbarung unmittelbar ein. Da also die Betriebsvereinbarung erst nach Ablauf der einzelvertraglichen Kündigungsfristen wirksam werden kann, ist zuzugeben, daß sie als Mittel zur Durchführung von Arbeitsstreckungen praktisch geringe Bedeutung hat; denn unter Einhaltung der Kündigungsfrist kann die Arbeitsstreckung, wie oben dargelegt, auch durch einseitige Ankündigung des Arbeitgebers herbeigeführt werden. Daher ist stets von Wichtigkeit, ob der Tarifvertrag oder die im Rahmen des Tarifvertrags vereinbarte Arbeitsordnung eine Bestimmung enthält, nach der für den Betrieb die jeweils mit der Betriebsvertretung vereinbarte Arbeitszeit maßgebend ist. In diesem Falle kann der Arbeitgeber jederzeit mit der Betriebsvertretung eine Arbeitsstreckung mit der Wirkung vereinbaren, daß sie ohne Einhaltung von Kündigungsfristen wirksam wird[278]).

Wenn eine Betriebsvereinbarung über die Arbeitsstreckung nicht zustande kommt, etwa weil die Betriebsvertretung ihre Notwendigkeit nicht anerkennt, so hat der Arbeitgeber die Möglichkeit[279]), die Arbeitsstreckung trotzdem im Wege der bereits

---

[276]) Wer die unmittelbare Wirkung der Betriebsvereinbarung bestreitet, muß schon aus diesem Grunde die Ansicht Nikischs ablehnen; so wird nach Hueck Handb. d. ArbR. II S. 74 eine mit der Betriebsvertretung vereinbarte Arbeitsstreckung für den einzelnen Arbeitnehmer nur dadurch verbindlich, daß er sich ihr ausdrücklich oder stillschweigend unterwirft.

[277]) Ebenso Flatow BRG. § 78 Ziff. 2 Anm. 9 Abs. 7; Nipperdey Rechtsgutachten S. 44.

[278]) Ebenso Goerrig in Bl. f. ArbR. 1927 Nr. 26, der weitere Entscheidungen angibt.

[279]) Dabei ist die Rechtsgültigkeit einer durch Einzelabreden eingeführten Arbeitsstreckung nicht davon abhängig, daß zunächst der Versuch gemacht worden ist, eine Betr. Vereinb. herbeizuführen; ebenso Nipperdey

geschilderten einzelvertraglichen Regelung durchzuführen [280]). Denn § 78 Ziff. 2 BRG., der der Betriebsvertretung ein Recht auf Abschluß von Betriebsvereinbarungen gibt, bedeutet nicht, daß allein die Betriebsvertretung befugt wäre, durch Vereinbarung mit dem Arbeitgeber den Inhalt der Arbeitsverträge zu bestimmen und zu ändern, vielmehr bedeutet er nur, daß die Betriebsvertretung dazu auch — d. h. neben den einzelnen Arbeitnehmern — befugt ist [281]). Das Recht der Betriebsvertretung auf Abschluß einer Vereinbarung ist nicht gleichbedeutend mit einem Recht auf Genehmigung. Darum ist es unzutreffend und irreführend, wenn gelegentlich die Frage aufgeworfen worden ist, ob der Arbeitgeber die Arbeitsstreckung wegen § 78 Ziff. 2 BRG. nur mit Zustimmung der Betriebsvertretung durchführen könne [282]). Das Recht der Betriebsvertretung

---

Rechtsgutachten S. 44; Flatow BRG. § 78 Ziff. 2 Anm. 2; Nikisch in ArbR. 1926 S. 702.

[280]) Ebenso Nikisch in ArbR. 1926 Sp. 702, 703; Potthoff in ArbR. 1924 Sp. 821; Hueck in der Anm. zu einem LAG.-Urteil in Bensh. Samml. Bd. 3 (LAG.) Nr. 3 S. 9; im Urteil selbst ist dies anscheinend verkannt. Wie im Text RAG. Bensh. Samml. Bd. 5 Nr. 29 (RAG.) S. 107, 108; Nipperdey Rechtsgutachten S. 44.

[281]) Dies gilt nicht nur für die Arbeitszeitregelung, sondern für alle Arbeitsbedingungen; z. B. ist eine Aenderung der Akkordsätze im Wege des Einzelvertrags nicht darum unwirksam, weil die Betriebsvertretung nicht mitgewirkt hat (ebenso LAG. Dortmund in Samml. Verdeutar 1929 S. 718 unter ausdrücklichem Hinweis darauf, daß die Mitwirkung der Betriebsvertretung bei der Akkordregelung nach den gleichen Grundsätzen zu beurteilen ist, wie die Mitwirkung bei der Arbeitszeitverkürzung). Auch für die nach den §§ 66 Ziff. 5, 78 Ziff. 3 BRG. zu vereinbarenden Dienstvorschriften gilt dasselbe: wie oben S. 40, 41 im Anschluß an Bensh. Samml. Bd. 2 Nr. 29 (RAG.) S. 91. ausgeführt ist, kann z. B. regelmäßig ein Rauchverbot für die Arbeitnehmer zwar nicht einseitig vom Arbeitgeber erlassen werden, wohl aber durch Betriebsvereinbarung oder einzelvertragliche Abreden eingeführt werden. Auch bei den formellen Arbeitsbedingungen ist also die Betriebsvereinbarung nicht die einzige Rechtsform zur Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, obwohl dort das Bedürfnis nach einheitlicher Regelung weit stärker ist und der Gedanke kollektiver Regelung näher liegt als bei den materiellen Arbeitsbedingungen.

[282]) Z. B. Gewerbegericht Leipzig in NZfA. 1926 Sp. 307; SchlA. Bautzen in SchlW. 1923 Sp. 135; von der Vorstellung, als könne die Arbeitsstreckung, wenn man das Recht der BetrVertr. auf Abschluß einer Vereinbarung anerkennt, unter aller Umständen nur mit Zustimmung der BetrVertr. durchgeführt werden, gehen anscheinend ferner aus: Mörbitz in NZfA. 1922 Sp. 353; LAG. Krefeld in Bensh. Samml. Bd. 3 Nr. 3 (LAG) S. 9 und LAG. Leipzig in Samml. Verdeutar Bd. 1 S. 309.

auf Abschluß einer Vereinbarung kann jedoch durch die Einführung der Arbeitsstreckung im Wege einzelvertraglicher Regelung, die — zumal bei kurzen Kündigungsfristen — einer einseitigen Anordnung durch den Arbeitgeber nahezu gleichkommt, nicht gänzlich ausgeschaltet werden. Denn wenn die Arbeitsstreckung in dem vom Arbeitgeber gewünschten Umfange durch einzelvertragliche Abreden durchgeführt ist, so braucht sich die Betriebsvertretung nicht damit zufrieden zu geben. Sie kann den Schlichtungsausschuß anrufen [283]), denn es handelt sich, selbst wenn die Arbeitsstreckung zunächst durch Einzelabreden rechtsgültig eingeführt ist, immerhin um eine Gesamtinteressenstreitigkeit, die durch Betriebsvereinbarung beigelegt werden kann. Vor dem Schlichtungsausschuß kann die Betriebsvertretung darlegen, daß die Arbeitsstreckung nicht nötig sei. In den meisten Fällen wird es sich aber nur um die Art der Durchführung der Arbeitseinschränkung handeln. Häufig vertreten die Betriebsvertretungen bei solchen Gelegenheiten die Forderung, daß „Doppelverdiener", insbesondere Frauen, deren Ehemänner gleichfalls eine Arbeitsstelle innehaben, entlassen werden und dafür die Arbeitszeit der übrigen Arbeitnehmer wieder etwas ausgedehnt wird. Sache des Schlichtungsausschusses ist es dann, einen Schiedsspruch zu fällen, der den berechtigten Interessen des Arbeitgebers, der Arbeitnehmer und der Allgemeinheit entspricht [284]). Die Annahme oder Ablehnung des Schiedsspruches steht den Parteien frei. Eine Verbindlicherklärung eines solchen Schiedsspruches dürfte niemals in Frage kommen, da die gesetzlichen Voraussetzungen dafür bei einer Betriebsstreitigkeit wohl nie bestehen. Immerhin ist die Autorität eines Schiedsspruchs, selbst wenn ihm die Rechtsverbindlichkeit fehlt, nicht zu unterschätzen.

---

[283]) Ebenso Potthoff in ArbR. 1924 Sp. 821; Nipperdey Rechtsgutachten S. 44.

[284]) Daher hätte der SchlA. Bautzen (SchlW. 1923 Sp. 135) in die sachliche Verhandlung eintreten müssen und nicht die Einleitung eines SchlVerfahrens mit der Begründung ablehnen dürfen, die „Zustimmung" der BetrVertr. sei zur Arbeitsstreckung nicht erforderlich, es genüge, daß die BetrVertr. vom Arbeitgeber gehört worden sei.

Im folgenden sei kurz auf abweichende Ansichten eingegangen.

Gelegentlich ist die Ansicht vertreten worden, § 78 Ziff. 2 BRG. gebe der Betriebsvertretung darum kein Recht, bei Arbeitsstreckungen mitzuwirken, weil er nur von „Verkürzungen der regelmäßigen Arbeitszeit" spreche; bei Arbeitsstreckungen werde aber nicht die regelmäßige Arbeitszeit verkürzt, vielmehr weiche man nur vorübergehend von der regelmäßigen Arbeitszeit ab, die als solche aufrechterhalten bleibe [285]). Diese Beweisführung kann schon darum nicht überzeugen [286]), weil § 78 Ziff. 2 BRG. ganz allgemein die Betriebsvertretung ermächtigt, „bei der Regelung der Löhne und der sonstigen Arbeitsverhältnisse mitzuwirken", und anschließend nach den Worten „namentlich auch" eine nur beispielsweise Aufzählung gibt [287]). Ueberdies werden die „Verlängerungen und Verkürzungen der regelmäßigen Arbeitszeit" abermals als bloßes Beispiel für die Mitwirkung bei der Festsetzung der Arbeitszeit genannt, wie sich aus dem Wort „insbesondere" ergibt. Schließlich wäre § 78 Ziff. 2 BRG., wollte man ihn nur auf die regelmäßige Arbeitszeit beziehen, insoweit sinnlos. Denn die Mitwirkung der Angestelltenschaft und Arbeiterschaft bezw. ihrer Organe bei der Festsetzung der regelmäßigen Arbeitszeit ist schon auf andere Weise hinreichend sichergestellt: die Arbeitsordnung muß Bestimmungen über Beginn und Ende der regelmäßigen täglichen Arbeitszeit enthalten und ist mit dem Arbeiterrat zu vereinbaren (§ 78 Ziff. 3 BRG.); im übrigen sichern Art. VIII der AZVo. für Arbeiter vom 23. 11. 1918 und § 3 der AZVo. für Angestellte vom 18. 3. 1 919 die gleichberechtigte Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei der Arbeitszeitfestsetzung.

Mörbitz [288]) will der Betriebsvertretung das Recht, bei der Einführung von Arbeitsstreckungen mitzuwirken, nur teilweise

---

[285]) Vergl. z. B. ArbG. Delmenhorst in ArbR. 1927 Sp. 822; GewerbeG. Oelsnitz ebendort. Stoll in SchlW. Bd. 3 S. 124.

[286]) Im Ergebnis übereinstimmend, jedoch mit etwas abweichender Begründung Nikisch in ArbR. 1926 Sp. 701, 702; Flatow BRG. § 78 Ziff. 2 Anm. 9; Nipperdey Rechtsgutachten S. 42, 43.

[287]) Aehnlich Mörbitz in NZfA. 1922 Sp. 353.

[288]) NZfA. 1922 Sp. 353 ff.

zuerkennen. Die Entscheidung, ob und in welchem Umfange die Arbeitszeit zu verkürzen ist, soll allein dem Arbeitgeber zustehen. Die Betriebsvertretung soll dabei in keiner Weise mitzuwirken haben. Freilich erkennt Mörbitz an, daß die Arbeitsstreckung eine Aenderung der Arbeitsverträge bedeutet, so daß die Zustimmung der einzelnen Arbeitnehmer nötig ist. Das Recht des Arbeitgebers zu einseitiger Anordnung soll also sozusagen nur gegenüber der Betriebsvertretung, nicht gegenüber den einzelnen Arbeitnehmern bestehen. Die Betriebsvertretung soll nur bei der Verteilung der verbleibenden Arbeitszeit auf die Stunden des Tages und die Tage der Woche mitzuwirken haben. Zur Begründung wird angeführt, die Frage, ob und wie weit die Arbeitszeit zu verkürzen sei, sei eine Angelegenheit der produktiven Betriebsführung, denn es handele sich in erster Linie um eine Verminderung der Produktion aus wirtschaftlichen Gründen. Diese Gründe können Wirtschaftskrisen, Konjunkturschwankungen usw. sein. Nun wird weiter ausgeführt, die maßgebende Entscheidung über die Wirtschaftsführung des Betriebes stehe allein dem Arbeitgeber zu[289]); die Verteilung der verbleibenden Arbeitszeit dagegen betreffe nicht die produktive Betriebsführung, sondern die Regelung der Arbeitsbedingungen, daher habe hier die Betriebsvertretung mitzuwirken.

Gegen diese Gedankengänge ist einzuwenden, daß die „produktive Betriebsführung" nicht scharf von der „Regelung der Arbeitsbedingungen" geschieden werden kann. Beide greifen in einander und bedingen sich gegenseitig. Ist die wirtschaftliche Betriebsführung erfolgreich, nimmt der Arbeitgeber Konjunkturen geschickt wahr, so können hohe Löhne gezahlt werden; umgekehrt können zu hohe Löhne oder zu kurze Arbeitszeiten eine erfolgreiche Betriebsführung unmöglich machen. Wenn eine Aenderung der Arbeitsverträge mit Rücksicht auf die Wirtschaftlichkeit des Betriebes nötig ist, so ist und bleibt diese Aenderung trotzdem eine Aenderung der Arbeitsbedingungen, bei der die Betriebsvertretung mitzuwirken hat. Schließt man sich Mörbitz an, so muß man dem Arbeitgeber

[289]) Vergl. auch oben S. 49.

auch das Recht zusprechen, ohne Mitwirkung der Betriebsvertretung die Löhne aus Gründen der produktiven Betriebsführung herabzusetzen oder die Arbeitszeit zu verlängern, beides freilich nur mit Zustimmung der einzelnen Arbeitnehmer.

Aus alledem folgt, daß nach den von Mörbitz angegebenen Gesichtspunkten die Frage der Arbeitsstreckung nicht zu lösen ist. Uebrigens scheint Mörbitz von der hier bekämpften Auffassung auszugehen, als könnte die Arbeitsstreckung, wenn man das Recht der Betriebsvertretung auf Abschluß einer Vereinbarung anerkennt, unter allen Umständen nur mit Zustimmung der Betriebsvertretung durchgeführt werden [290]).

§ 20.

Rechtswirkungen der Betriebsvereinbarung im Verhältnis zum Tarifvertrag.

a) Der Vorrang des Tarifvertrages im allgemeinen.

Den normativen Bestimmungen des Tarifvertrages gebührt vor denen der Betriebsvereinbarung grundsätzlich der Vorzug. Wie die Parteien des Einzelarbeitsvertrages nicht rechtswirksam Arbeitsbedingungen vereinbaren können, die von den tariflichen Bestimmungen zu ungunsten des Arbeitnehmers abweichen, so kann dies auch nicht durch Betriebsvereinbarung geschehen. Eine Ausnahme gilt in beiden Fällen, wenn abweichende Vereinbarungen zu ungunsten des Arbeitnehmers im Tarifvertrag ausdrücklich für zulässig erklärt worden sind. Grundsätzlich jedoch besteht die Unabdingbarkeit des Tarifvertrages in gleicher Weise gegenüber Einzelarbeitsvertrag und Betriebsvereinbarung.

---

[290]) Darüber, daß die Arbeitsstreckung außer durch Betriebsvereinbarung durch eine Summe von Einzelabreden durchgeführt werden kann und daß das Recht der Betriebsvertretung auf Abschluß einer Vereinbarung nicht gleichbedeutend mit einem Recht auf Zustimmung ist, siehe oben Seite 100.

Dieser Vorrang des Tarifvertrages ergibt sich unmittelbar aus den gesetzlichen Bestimmungen. Er entspricht der in § 1 TarVVo. ausgesprochenen grundsätzlichen Unabdingbarkeit des Tarifvertrags. Die Betriebsvereinbarung ist dort nicht erwähnt, da sie als Rechtsbegriff noch nicht bekannt war, als die Tarifvertragsverordnung erlassen wurde. Für ihr Verhältnis zum Tarifvertrag sind die Bestimmungen des Betriebsrätegesetzes maßgebend. Dieses bestimmt für die Arbeitsordnung und die sonstigen Dienstvorschriften, daß sie „im Rahmen der geltenden Tarifverträge" zu vereinbaren sind (BRG. §§ 66 Ziff. 5, 78 Ziff. 3). Für die Betriebsvereinbarungen nach § 78 Ziff. 2 BRG., um die es sich hier allein handelt, ist vorgeschrieben, daß sie nur möglich sind, „soweit eine tarifvertragliche Regelung nicht besteht". Damit ist eindeutig zum Ausdruck gebracht, daß die Bestimmungen des Tarifvertrags ungünstigeren Bestimmungen der Betriebsvereinbarung in jedem Falle vorgehen [291]). Dabei ist es gleichgültig, ob die Betriebsvereinbarung vor oder nach Abschluß des Tarifvertrages zustandegekommen ist. Gleichgültig ist es auch, ob der Tarifvertrag Verbandstarif oder Werkstarif ist. Selbst ein Tarifvertrag, der nur mit einer innerhalb des betreffenden Betriebes gebildeten Arbeitnehmervereinigung abgeschlossen ist, geht der Betriebsvereinbarung vor [292]). Zwar bleibt hier der persönliche Geltungsbereich des Tarifvertrages hinter dem der Betriebsvereinbarung zurück, weil die Betriebsvereinbarung für alle Arbeitnehmer des Betriebes, der Tarifvertrag dagegen nur für diejenigen Arbeitnehmer des Betriebes gilt, die der Vereinigung angehören. Jedoch ist die Rechtswirkung der Betriebsvereinbarung schwächer, weil auch in diesem Falle die normativen Bestimmungen des Tarifvertrages unabdingbar sind. Darum geht der Tarifvertrag vor.

---

[291]) Erwähnt sei hier, daß von Arbeitgeberseite für das künftige Recht die völlige Gleichstellung von TarV. und BetrV. befürwortet wird; vergl. „Vereinigung Deutscher Arbeitgeberverbände, Geschäftsbericht 1925/26". S. 68. Die Gewerkschaften wünschen dagegen möglichste Einschränkung der BetrV., siehe GewZtg. 1924 S. 51, 377; 1925 S. 107, 299; GewArch. 1924 S. 297; „Arbeit" 1925 S. 131.

[292]) Ebenso Hueck in NZfA. 1926 Sp. 402; Flatow BetrV. S. 54.

Im Schlichtungsverfahren äußert sich der Vorrang des Tarifvertrages darin, daß durch das Bestehen einer Betriebsvereinbarung nicht das Recht der Gewerkschaften ausgeschlossen wird, mit dem Arbeitgeber in Tarifverhandlungen einzutreten und nötigenfalls den Schlichtungsausschuß anzurufen [293]). Der Arbeitgeber kann sich dem Schlichtungszwang nicht durch einen Hinweis auf die Betriebsvereinbarung entziehen [294]). Dies kann er selbst dann nicht, wenn die betroffenen Arbeitnehmer mit den durch die Betriebsvereinbarung festgesetzten Arbeitsbedingungen zufrieden sind [295]).

b) Die von einem Tarifvertrage zu ungunsten der Arbeitnehmer abweichende Betriebsvereinbarung.

Welche rechtliche Bedeutung hat es für den Bestand einer Betriebsvereinbarung, wenn sie von den Bestimmungen eines Tarifvertrages, der für den betreffenden Betrieb Geltung hat, zu ungunsten der Arbeitnehmer abweicht?

Hier ist zunächst festzustellen, wann ein Tarifvertrag für die Arbeitsverhältnisse eines Betriebes Rechtswirkung hat. Diese Frage ist nur vom Gesichtspunkte des Einzelarbeitsvertrages aus zu lösen. Der Tarifvertrag äußert Rechtswirkungen auf jeden Arbeitsvertrag, der zwischen tarifbeteiligten Personen geschlossen wird. Tarifbeteiligte Personen sind Arbeitgeber und Arbeitnehmer, die Tarifvertragsparteien oder Mitglieder der vertragschließenden Vereinigungen sind oder bei Abschluß des Arbeitsvertrages gewesen sind oder den Arbeitsvertrag unter Berufung auf den Tarifvertrag abgeschlossen haben (§ 1 Abs. 2 TarVVo.).

Ist in einem Betriebe nur ein Teil der Arbeitnehmer tarifbeteiligt, so fallen nur die Arbeitsverhältnisse dieser Arbeit-

---

[293]) Ebenso Opitz in ArbR. 1925 Sp. 434; Flatow-Joachim S. 27.
[294]) Die von Arbeitgeberseite befürwortete Gleichstellung von Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung würde auch diesen Rechtszustand ändern.
[295]) Flatow BRG. § 8 Anm. 3; Dersch SchlVo. S. 178.

nehmer unter den Tarifvertrag; die Arbeitsverhältnisse der übrigen Arbeitnehmer sind tariffrei [296]).

Wie bereits erörtert wurde, können die tarifgebundenen Arbeitsvertragsverhältnisse nicht durch Betriebsvereinbarung zu ungunsten der Arbeitnehmer abgedungen werden. Es entsteht jedoch die Frage, ob die tariffreien Arbeitsverhältnisse eines im übrigen tarifgebundenen Betriebes durch Betriebsvereinbarung derartig geregelt werden können, daß die Arbeitsbedingungen der Betriebsvereinbarung für die Arbeitnehmer ungünstiger sind als die Arbeitsbedingungen des Tarifvertrages. Bei der Entscheidung dieser Frage ist von der Bedeutung der Worte „soweit eine tarifvertragliche Regelung nicht besteht" in § 78 Ziff. 2 BRG. auszugehen. Denn nur insoweit können die Arbeitsbedingungen durch Betriebsvereinbarung geregelt werden. Bedeuten diese Worte, daß eine von den tariflichen Bestimmungen zu ungunsten der Arbeitnehmer abweichende Betriebsvereinbarung überhaupt unzulässig ist, wenn ein Tarifvertrag für den Betrieb Geltung hat, mag er sich auch nur auf einen kleinen Teil aller Arbeitsverhältnisse des Betriebes erstrecken?

Flatow [297]) bejaht diese Frage: eine tarifliche Regelung soll stets dann als bestehend im Sinne des § 78 Ziff. 2 BRG. angesehen werden, wenn der Arbeitgeber tarifbeteiligt ist. Es soll also genügen, wenn der Arbeitgeber Tarifvertragspartei oder Mitglied des vertragschließenden Arbeitgeberverbandes ist. Die Zahl der tarifbeteiligten Arbeitnehmer im Betriebe soll völlig gleichgültig sein. Auch wenn kein einziger Arbeitnehmer des Betriebes Mitglied der vertragschließenden Gewerkschaft ist, wenn also der Tarifvertrag — mangels Allgemeinverbindlich-

---

[296]) Ist dagegen der Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklärt worden, so ist er innerhalb seines räumlichen Geltungsbereiches für Arbeitsverträge, die ihm nach der Art der Arbeit unterstehen, auch dann verbindlich, wenn der Arbeitgeber oder der Arbeitnehmer oder beide nicht tarifbeteiligt sind (§ 2 Abs. 1 Satz 2 TarVo.). Die Geltung des allgemeinverbindlichen Tarifvertrages für das einzelne Arbeitsverhältnis hängt aber nicht allein davon ab, welche Tätigkeit der Arbeitnehmer verrichtet, sondern auch davon, welchem Berufszweige der Betrieb angehört. Ebenso Bensh. Samml. Bd. 2 (RAG.) Nr. 28, 31 S. 88, 99; anders Kaskel ArbR. S. 46.

[297]) BRG. § 75 Anm. 8 Abs. 3; BetrV. S. 59; Flatow-Joachim S. 27, 28.

keit — für kein einziges Arbeitsverhältnis des Betriebes Geltung hat, so soll doch eine abweichende Regelung durch Betriebsvereinbarung unzulässig sein [298]). Ausschlaggebend soll allein sein, ob der Arbeitgeber als Tarifvertragspartei oder Mitglied eines vertragschließenden Arbeitgeberverbandes einem Arbeitnehmerverband gegenüber verpflichtet ist, die Bestimmungen des Tarifvertrages innezuhalten. Die Entscheidung der Frage, ob eine tarifliche Regelung besteht, soll also einzig und allein auf die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Tariftreue abgestellt werden. Freilich kann hier — Flatow spricht es nicht aus — nur solch Tarifvertrag berücksichtigt werden, der nach der Art der Arbeit für den Betrieb in Frage kommt. Ein Arbeitgeber betreibt z. B. eine Knopffabrik und eine Ziegelei und gehört beiden in Betracht kommenden Arbeitgeberverbänden an. Ein Tarifvertrag besteht nur für die Knopfindustrie. Der Tarifvertrag für die Ziegeleien ist abgelaufen und nicht erneuert worden. Obwohl hier der Arbeitgeber an dem Tarifvertrag für die Knopfindustrie beteiligt ist, kann er die Arbeitsbedingungen für die Ziegelei durch Betriebsvereinbarung regeln.

Als einzige Begründung seiner Ansicht, daß allein die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Tariftreue entscheidend sei, führt Flatow [299]) an, sie werde allein den Forderungen einer gesunden Tarifpolitik gerecht, denn sie löse die Frage, wann eine Betriebsvereinbarung möglich sei, unabhängig von der wechselnden Gewerkschaftszugehörigkeit der Arbeitnehmer des Betriebes.

Flatows Ansicht ist nicht zuzustimmen. Sie dehnt die Wirkungen des Tarifvertrages auf Arbeitsvertragsverhältnisse aus, die dem Tarifvertrag nicht unterworfen sind; denn sie bestreitet die Möglichkeit, auf den Inhalt solcher Arbeitsverhältnisse durch Betriebsvereinbarung einzuwirken. Eine solche Ausdehnung der Tarifvertragswirkung widerspricht dem Wesen

---

[298]) Anders faßt Jacobi S. 356 Anm. 4 die Ausführungen Flatows auf. Er meint, nach Flatow sei eine Betriebsvereinbarung unzulässig, sowie überhaupt nur e i n Arbeitsverhältnis des Betriebes unter einen TarV. falle. Dies ist jedoch nicht der Sinn der Darlegung Flatows.

[299]) „Betriebsvereinbarung" S. 59, 60.

des Tarifvertrages. Er ist grundsätzlich nur für solche Arbeitsverträge von Bedeutung, deren beide Parteien tarifbeteiligt sind. Nur ausnahmsweise kann seine Wirkung durch behördliche Allgemeinverbindlicherklärung auf Außenseiter erstreckt werden. Flatows Ansicht findet im Gesetz keine Stütze. Die Worte des Gesetzes „soweit eine tarifvertragliche Regelung nicht besteht" sprechen sogar dagegen. Denn wenn einige oder alle Arbeitnehmer des Betriebes nicht tarifbeteiligt sind, so fehlt es eben für ihre Arbeitsvertragsverhältnisse an einem Tarifvertrag, und man kann sagen, daß insoweit eine tarifvertragliche Regelung nicht besteht. Man muß hier berücksichtigen, daß das Gesetz die Betriebsvereinbarung nicht schon dann ausschließt, wenn überhaupt ein Tarifvertrag vorhanden ist; vielmehr trifft das Gesetz nur die Einschränkung „soweit eine tarifliche Regelung nicht besteht". Es ist nicht einzusehen, warum dies eine Einschränkung nur in sachlicher, nicht auch in persönlicher Hinsicht sein soll. Zusammenfassend ist zu sagen: nur diejenigen Arbeitsvertragsverhältnisse im Betriebe, für die der Tarifvertrag maßgebend ist, können nicht durch Betriebsvereinbarung untertariflich geregelt werden, wohl aber die der übrigen Arbeitnehmer. Eine derartige Betriebsvereinbarung ist nicht nichtig, sondern nur ohne Wirksamkeit für die tarifunterworfenen Arbeitsvertragsverhältnisse [300]).

c) Abweichungen zugunsten der Arbeitnehmer.

Bestritten ist ferner die Frage, ob eine Betriebsvereinbarung gültig ist, die von der tariflichen Regelung zugunsten der Arbeitnehmer abweicht.

Behandelt sei hier zunächst der logische Widerspruch, in dem sich diejenigen befinden, die einerseits der Betriebsvereinbarung die unmittelbare Wirkung absprechen, andererseits jede Betriebsvereinbarung für unwirksam erklären, die die tariflichen Arbeitsbedingungen zugunsten der Arbeitnehmer ändert [301]).

[300]) Im Ergebnis ebenso Schuldt S. 80, 83; Opitz in ArbR. 1925 Sp. 434 und (für die ArbO.) Jacobi. — Für Nichtigkeit anscheinend Hueck NZfA. 1923 Sp. 96.

[301]) So Oertmann ArbVertrR. S. 91 und S. 87; Feig-Sitzler § 75 Anm. 3 d Abs. 1 und 2.

Denn wenn der Betriebsvereinbarung die unmittelbare Wirkung fehlt, so schöpfen ihre Bestimmungen im Einzelfall ihre Wirkung auf das Arbeitsvertragsverhältnis nur aus dem erklärten Willen der Einzelarbeitsvertragsparteien, indem diese auf die Betriebsvereinbarung ausdrücklich oder stillschweigend Bezug nehmen. Die Verbesserung der Arbeitsbedingungen beruht dann rechtlich nicht auf der Betriebsvereinbarung, sondern auf dem Einzelarbeitsvertrag. Dieser kann von den tariflichen Bestimmungen zugunsten des Arbeitnehmers abweichen, sofern diese Abweichung im Tarifvertrage nicht ausdrücklich ausgeschlossen ist (§ 1 Abs. 1 Satz 2 TarVVo). Erlangen also die Bestimmungen der Betriebsvereinbarung im Einzelfall immer nur auf dem Umwege über den Einzelarbeitsvertrag Rechtswirksamkeit, so muß auf diesem Wege auch die Aenderung tariflicher Arbeitsbedingungen zugunsten des Arbeitnehmers möglich sein.

Man könnte hiergegen einwenden, zum Abschluß einer Vereinbarung die übertarifliche Arbeitsbedingungen aufstellt, sei die Betriebsvertretung nach § 78 Ziff. 2 BRG. nicht zuständig; darum sei eine solche Vereinbarung nichtig; sie gelte rechtlich als nicht vorhanden und die Parteien des Einzelarbeitsvertrages könnten daher nicht rechtswirksam darauf Bezug nehmen. Dieser Einwand greift nicht durch. Denn die Betriebsvereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG. ist nach Ansicht derer, die die unmittelbare Wirkung bestreiten, sowieso nur ein „unverbindliches Programm", das als solches noch keine Rechtswirkungen äußert. Um ein solches „Programm" über die Arbeitsbedingungen, die im Betriebe gelten sollen, gemeinsam mit dem Arbeitgeber aufstellen zu können, bedarf die Betriebsvertretung keiner besonderen gesetzlichen Ermächtigung [302]). Die Arbeitsvertragsparteien können bei Vertragsschluß ausdrücklich oder still-

---

[302]) Insbesondere hat, wie schon mehrfach hervorgehoben (s. oben S. 45, 78, 79), § 78 Ziff. 2 BRG. nicht die Bedeutung, daß er den Abschluß von Betriebsverabredungen über die dort aufgezählten Gegenstände erst ermöglicht; vielmehr verleiht er (nach der hier vertretenen Ansicht) der Betriebsvertretung einen Anspruch auf den Abschluß solcher Vereinbarungen, der vor dem SchlAusschuß geltend gemacht werden kann, gibt also den Betriebsverabredungen, die an sich auch ohne § 78 Ziff. 2 BRG. zulässig wären, den Charakter einer BetrVereinb. im Sinne der SchlVo.

schweigend auf solche Richtlinien Bezug nehmen und sie dadurch zum Vertragsinhalt erheben. Die Rechtswirkung beruht dann auf dem Willen der Einzelvertragsparteien, und wer die allgemeinen Bestimmungen, auf die Bezug genommen wird, aufgestellt hat, ist gleichgültig [303]). Von einer besonderen „Befugnis" oder einer „Zuständigkeit", solche Richtlinien, deren Anwendung im Einzelfall im Belieben der Einzelvertragsparteien steht, aufzustellen, kann nicht gesprochen werden. Darum kann man nicht sagen, daß § 78 Ziff. 2 BRG. die Möglichkeit ausschließe, Betriebsverabredungen bestimmter Art zu treffen, und daß den Einzelarbeitsvertragsparteien die Möglichkeit genommen sei, den Inhalt solcher Betriebsverabredungen im Einzelfall zum Inhalt des Arbeitsvertrages zu erheben. Der am Anfang dieses Abschnittes angeführte Einwand trifft daher nicht zu, und es muß daran festgehalten werden, daß es widerspruchsvoll ist, einerseits der Betriebsvereinbarung des § 78 Ziff. 2 BRG. die unmittelbare Wirkung abzusprechen und andererseits jede Betriebsvereinbarung für unwirksam zu erklären, die von den tariflichen Arbeitsbedingungen zugunsten der Arbeitnehmer abweicht.

Nur wenn man die unmittelbare Wirkung der Betriebsvereinbarung anerkennt, kann daher die nun zu behandelnde Frage auftauchen, ob eine Betriebsvereinbarung wirksam ist, wenn sie mit einem Tarifvertrag in Widerstreit tritt, der für die Arbeitnehmer ungünstigere Arbeitsbedingungen enthält.

Flatow und andere [304]) verneinen dies.

Zu der Vorfrage, wann ein Widerstreit zwischen Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung vorliegt, nimmt allein Flatow Stellung. Er beantwortet sie in derselben Weise wie in dem

---

[303]) Denkbar wäre z. B. auch, daß derartige Richtlinien vom Arbeitgeber allein aufgestellt wären, ähnlich den „Allgemeinen Geschäftsbedingungen", die von den Großbanken den Kunden vorgelegt werden, wenn eine Geschäftsbeziehung angeknüpft wird.

[304]) Flatow BRG. § 75 Anm. 8; derselbe in NZfA. 1924 Sp. 397, derselbe BetrV. S. 54 ff.; Flatow-Joachim S. 27; Dersch SchlVo. S. 168, 169, 177; Feig-Sitzler § 78 Anm. 3 d; Oertmann ArbVertrR. S. 87 (bezüglich ArbO.); Groh in „ArbR. und Schl." 1928 Sp. 392; derselbe in Jur. Woch. 1928 S. 1324; Opitz in ArbR. 1925 S. 434.

Fall, wo es sich um eine Betriebsvereinbarung handelt, die für die Arbeitnehmer ungünstiger ist als der Tarifvertrag. Hier wie dort soll ein Tarifvertrag schon dann als bestehend im Sinne des § 78 Ziff. 2 BRG. anzusehen sein, wenn der Arbeitgeber tarifbeteiligt ist, selbst wenn kein einziger Arbeitnehmer des Betriebes unter den Tarifvertrag fällt.

Wenn in diesem Sinne ein Tarifvertrag für den Betrieb besteht, soll es nach Flatow grundsätzlich nicht möglich sein, durch Betriebsvereinbarung Arbeitsbedingungen festzusetzen, die von der tariflichen Regelung zugunsten der Arbeitnehmer abweichen. Dies soll nur dann möglich sein, wenn sich aus dem Tarifvertrag ergibt, daß seine Bestimmungen nicht als abschließend gedacht sind und daß eine ergänzende Regelung im Betrieb nicht ausgeschlossen ist. Der Tarifvertrag kann dies ausdrücklich bestimmen, es kann aber auch aus seinem Sinn zu entnehmen sein. Jedoch soll im letzteren Falle genau zu prüfen sein, ob nach dem Willen der Tarifvertragsparteien für eine ergänzende Betriebsvereinbarung Raum ist [305]). Die tarifliche Regelung der Lohnhöhe soll regelmäßig als abschließend anzusehen sein [306]).

Begründet wird diese Ansicht mit dem grundsätzlichen Vorrang des Tarifvertrages. Aus den Worten „soweit eine tarifvertragliche Regelung nicht besteht" in § 78 Ziff. 2 BRG. wird gefolgert, daß alle tariflich abschließend geregelten Gegenstände der Zuständigkeit der Betriebsvertretung, eine Betriebsvereinbarung zu schaffen, entzogen seien [307]). Das Landesarbeitsgericht Frankfurt a. M.[308]) fügt hinzu, im Betriebsrätegesetz sei damit bewußt der Vorrang der Gewerkschaften vor den Betriebsvertretungen hervorgehoben; wollte man den Betriebsvertretungen die Befugnis zusprechen, die Tarifbestimmungen zugunsten der Arbeitnehmer durch Betriebsvereinbarung zu ändern, so würde

---

[305]) Dersch SchlVo. S. 168; Flatow BRG. § 75 Anm. 8.

[306]) Flatow in seiner Anm. zu einem Urteil des RAG. in Bensh. Samml. Bd. 3 (RAG.) Nr. 44 S. 153 ff.

[307]) So Dersch und Flatow a. a. O.

[308]) Bensh. Samml. Bd. 1 (LAG.) Nr. 42 S. 132 ff. = NZfA. 1928 S. 317 = SchlW. 1927 S. 473 f.

den Gewerkschaften die Möglichkeit genommen, Lohnbewegungen einheitlich zu leiten; eine „unerträgliche Unterhöhlung des Tarifwesens" und eine „Schwächung und Schmälerung der Stellung der Gewerkschaften" würde die Folge sein. Diesen Gründen schließt sich Groh [309]) an; er berichtet, auch das Reichsarbeitsgericht sei dieser Ansicht in einem Urteil vom 21. Dezember 1927 [310]) gefolgt. Jedoch ist die Stellungnahme des Reichsarbeitsgerichts aus dem angeführten Urteil nicht mit voller Sicherheit zu entnehmen, da es sich dort um eine Betriebsvereinbarung handelt, die vom Tarifvertrag zu ungunsten der Arbeitnehmer abweicht. In einem späteren Urteil vom 1. Februar 1928 läßt das Reichsarbeitsgericht [311]) ausdrücklich die Frage offen, ob eine Betriebsvereinbarung die Tariflöhne erhöhen kann. Ein weiteres Urteil des Reichsarbeitsgerichts, das diese Frage streift, stammt vom 4. Juli 1928 [312]). Dort scheint sich das Reichsarbeitsgericht grundsätzlich auf den Standpunkt stellen zu wollen, daß eine Betriebsvereinbarung, selbst wenn sie die Arbeitnehmer begünstigt, nur möglich ist, wenn der Tarifvertrag keine Bestimmungen trifft. Immerhin ist auch hier die Stellungnahme des Reichsarbeitsgerichts nicht völlig zweifelsfrei ausgedrückt, und Flatow äußert in seiner Anmerkung zu dem Urteil gleichfalls nur, das Gericht scheine mit ihm übereinzustimmen. In einem Urteil vom 28. September 1929 [313]) hat das Reichsarbeitsgericht eine Betriebsvereinbarung, durch die übertarifliche Akkordsätze eingeführt wurden, für gültig erklärt, da der Tarifvertrag nur Mindestbedingungen festsetze. Das Urteil geht auf das Schrifttum und auf die früheren Reichsarbeitsgerichtsentscheidungen nicht ein, gibt auch die in Frage kommende Tarifbestimmung nicht wieder. Es ist daher nicht erkennbar, ob die Entscheidung etwa auf der besonderen Fassung des Tarifvertrages beruht. Eine endgültige und grund-

---

[309]) Siehe oben Anm. 304.

[310]) Bensh. Samml. Bd. 2 Nr. 4 (RAG.) S. 15 = NZfA. 1928 Sp. 504, 505.

[311]) Bensh. Samml. Bd. 2 (RAG.) Nr. 30 S. 94 ff., insbesondere S. 98.

[312]) Bensh. Samml. Bd. 3 (RAG.) Nr. 44 S. 153 ff. = NZfA. 1928 Sp. 705, 706.

[313]) In Samml. Verdeutar 1929 S. 563 = Bensh. Samml. Bd. 7 Nr. 22 (RAG.) S. 97.

sätzliche Stellungnahme des Reichsarbeitsgerichts zu der wissenschaftlichen Streitfrage dürfte noch zu erwarten sein.

Für die Ansicht, daß die tariflichen Arbeitsbedingungen zugunsten der Arbeitnehmer geändert werden können, solange eine solche Aenderung im Tarifvertrag nicht ausdrücklich ausgeschlossen ist, setzt sich seit Jahren namentlich Hueck [314]) ein. Er begründete seine Ansicht zunächst [315]) damit, daß § 1 Abs. 1 Satz 2 TarVVo. nicht nur vom Tarifvertrage zugunsten der Arbeitnehmer abweichende Einzelabreden zulasse, sondern ganz allgemein von abweichenden „Vereinbarungen" spreche; also seien insoweit auch abweichende Betriebsvereinbarungen möglich. Demgegenüber machte Flatow [316]) geltend, daß im § 1 Abs. 1 Satz 2 TarVVo. mit abweichenden „Vereinbarungen" bestimmt nur Einzelabreden, nicht auch Betriebsvereinbarungen gemeint sein könnten, denn als die Tarifvertragsverordnung erlassen worden sei, sei die Betriebsvereinbarung als Rechtsbegriff noch nicht bekannt gewesen. Hueck [317]) gab darauf zu, daß auf den Wortlaut des § 1 TarVVo. allein seine Ansicht nicht gestützt werden kann; immerhin stehe dieser Wortlaut seiner Ansicht nicht entgegen; denn § 1 Abs. 1 Satz 1 TarVVo., der den normativen Bestimmungen des Tarifvertrags eine zu ungunsten der Arbeitnehmer nicht abdingbare Wirkung verleihe, spreche auch nur von Einzelarbeitsverträgen, nicht von Betriebsvereinbarungen; wenn trotzdem kein Zweifel bestehe, daß diese Unabdingbarkeit auch gegenüber den Betriebsvereinbarungen gelte, so müsse ebenso die in § 1 Abs. 1 Satz 2 ausgesprochene Ausnahme entsprechend auf die Betriebsvereinbarungen anzuwenden sein. — Alle diese Gründe und Gegengründe vermögen wenig zu überzeugen. Entscheidend ist, wie auch Hueck und andere [318]) eingehend ausführen, der Zweck und Grundgedanke des Tarifvertrages und der Sinn der Worte „soweit eine

---

[314]) Handb. des ArbR. II. Buch S. 24, 25; Gew.- und KaufmG. 1921 S. 84/85; NZfA. 1923 S. 96 ff., 1926 S. 204 ff.
[315]) Gew.- und KaufmG. 1921 S. 84 f.
[316]) BetrV. und ArbO. S. 56 f.
[317]) NZfA. 1923 S. 96 ff., 1926 S. 402 ff.
[318]) Hueck a. a. O; Erdel in SchlW. 1925 S. 139, 1926 S. 82, 1928 S. 114, ArbR. S. 42; Joerges in SchlW. 1926 S. 83.

tarifvertragliche Regelung nicht besteht" in § 78 Ziff. 2 BRG. Das Tarifvertragswesen soll der einheitlichen Regelung der Mindestarbeitsbedingungen dienen. Der Tarifvertrag schließt daher seiner Natur und ganzen Zweckbestimmung nach grundsätzlich nicht aus, daß einzelne Arbeitnehmer zu günstigeren Arbeitsbedingungen beschäftigt werden. Nur ein bestimmtes Mindestmaß wird gewährleistet. Insofern regelt der Tarifvertrag die Arbeitsbedingungen nicht abschließend, sondern er zieht nur die untere Grenze, ausnahmsweise auch eine obere Grenze. Innerhalb dieses Rahmens können die Arbeitsbedingungen im Einzelfall beliebig gestaltet werden. Entsprechend diesen Grundgedanken des Tarifwesens dürfen die Worte „soweit eine tarifvertragliche Regelung nicht besteht" in § 78 Ziff. 2 BRG. nicht dahin ausgelegt werden, daß eine Betriebsvereinbarung grundsätzlich stets dann unzulässig ist, wenn ein Tarifvertrag besteht. Vielmehr ist der Sinn der Worte nur, den bereits behandelten grundsätzlichen Vorrang des Tarifvertrages vor der Betriebsvereinbarung deutlich hervorzuheben und gegen Anzweifelungen zu sichern [319]). Nicht aber sollen diese Worte die sonstigen allgemeinen Grundsätze des Tarifwesens beeinträchtigen. Einer dieser allgemeinen Grundsätze ist der Satz, daß der Tarifvertrag im Regelfalle nur die Mindestbedingungen enthält und den Arbeitnehmern günstigere Arbeitsbedingungen nicht ausschließt. Darum bedeutet der Satz „soweit eine tarifvertragliche Regelung nicht besteht" nichts anderes als „im Rahmen der geltenden Tarifverträge" in den §§ 66 Ziff. 5 und 78 Ziff. 3 BRG.[320]). Dieser tarifliche „Rahmen" besteht aber, wie bereits ausgeführt, in den meisten Fällen nur aus einer unteren Grenze. Beide Wendungen bedeuten, daß die Betriebsvereinbarung zum Tarifvertrag nicht wirksam in Gegensatz treten kann. Ein Gegensatz zum Tarifvertrag liegt aber nach den allgemeinen Grundgedanken des Tarifwesens regelmäßig nur dann vor, wenn

---

[319]) So Schuldt S. 89.

[320]) Jacobi S. 358 Anm. 9 sieht einen Unterschied zwischen diesen beiden Wendungen: nur hinsichtlich der Auslegung der Worte „im Rahmen der geltenden Tarifverträge" stimmt er mit dem hier Gesagten überein; der Satz „soweit eine tarifliche Regelung nicht besteht" soll dagegen jede, auch die günstigere BetrV. ausschließen.

die untere Grenze überschritten wird [321]). Darum muß die Verbesserung tariflicher Arbeitsbedingungen durch Betriebsvereinbarung möglich sein [322]). Wie dem Landesarbeitsgericht Frankfurt a. M.[323]) zuzugeben ist, widerspricht dieses Ergebnis den Interessen der Gewerkschaften insofern, als dadurch die Wirksamkeit gewerkschaftlicher Lohnbewegungen unter Umständen beeinträchtigt werden kann; denn es besteht die Möglichkeit, daß die auf diese Weise begünstigten Arbeitnehmerschaften einzelner Betriebe sich an allgemeinen Lohnbewegungen nicht beteiligen. Jedoch müssen derartige Erwägungen bei der Behandlung von Rechtsfragen ausscheiden. Das hier gewonnene Ergebnis entspricht auch durchaus den Bedürfnissen des praktischen Lebens. Es ist nicht einzusehen, warum die durch Einzelvertrag unbegrenzt zulässige Besserstellung des Arbeitnehmers nicht durch Betriebsvereinbarung möglich sein soll und warum, wenn eine übertarifliche Entlohnung bestimmter Arbeitergruppen aus wirtschaftlichen Gründen geboten ist, dieser Rechtserfolg nur durch eine unter Umständen sehr große Anzahl von Einzelabreden und nicht auf dem sehr viel einfacheren Wege der Betriebsvereinbarung erreichbar sein soll[324]). Ein praktisches Bedürfnis, für bestimmte Arbeitergruppen übertarifliche Arbeitsbedingungen einzuführen, liegt nicht selten vor. Zur Erläuterung diene folgendes Beispiel:

Der Tarifvertrag für die Magdeburgische Metallindustrie gilt für alle Arbeiter, die in der Metallindustrie tätig sind, gleichgültig, welchen Beruf sie erlernt haben. So fallen z. B. auch gelernte Schlosser, also Handwerker, unter diesen Tarif, und zwar unter die Lohngruppe für „gelernte Arbeiter". Das gleiche gilt für andere hochwertige gelernte Arbeiter, wie z. B. Buchdruk-

---

[321]) Ebenso Sinzheimer Grundz. d. ArbR. S. 240.

[322]) So auch ohne nähere Begründung Kaskel ArbR. S. 44; LAG. Tübingen in Bensh. Samml. Bd. 1 (LAG) Nr. 26. S. 82 oben; Potthoff in ArbR. 1923 S. 14; v. Landmann GO. § 134 a Anm. 1 b (S. 542); Ulrichs ArbO. S. 133; Anm. Nipperdeys in Bensh. Samml. Bd. 1 (LAG.) S. 137; GewG. Hamburg in „Hans. GerZtg. (ArbR.)" 1924 S. 110. — Zweifelnd Zimmermann in Soz. Prax. 1920 Sp. 59, 60.

[323]) Bensh. Samml. Bd. 1 (LAG.) Nr. 42 S. 135.

[324]) Ebenso Potthoff in ArbR. 1928 Sp. 95, 96.

ker, Sattler, Klempner, Elektriker, Maurer und sonstige im Baugewerbe tätige Arbeiter. Sie alle würden in ihrem angestammten Berufe höhere Tariflöhne erhalten als in der Metallindustrie. Um nun ein Abwandern der besten Kräfte aus ihren Werken zu verhindern, sehen sich die Arbeitgeber der Metallindustrie veranlaßt, die Löhne der genannten Arbeitergruppen den in ihrem angestammten Berufe geltenden Tariflöhnen anzugleichen. Dies geschieht regelmäßig, indem durch Betriebsvereinbarung für bestimmte Arbeiterarten feste Zuschläge zu den Lohnsätzen des Metallindustrietarifs oder besondere Lohntafeln vereinbart werden [325]).

Auch andere Umstände können zur betrieblichen Vereinbarung übertariflicher Löhne führen. So werden z. B. häufig durch Betriebsvereinbarung besondere im Tarifvertrag nicht vorgesehene Zuschläge für Arbeiten, die besonders unangenehm, gefährlich oder gesundheitsschädlich sind, festgesetzt [326]).

Die oben genannten hochwertigen gelernten Arbeiter arbeiten in der Metallindustrie ganz überwiegend im Stücklohn. Es kommt aber auch vor, daß solche Arbeiter Arbeiten auszuführen haben, die nicht im Stücklohn verrichtet werden können. Sie haben dann nicht die Möglichkeit, durch besondere Anspannung ihrer Kräfte höhere Löhne zu erzielen. Zum Ausgleich wird ihnen ein durch Betriebsvereinbarung festgesetzter Zuschlag zum tariflichen Zeitlohn gewährt.

Bemerkt sei noch, daß Arbeitnehmer, deren Arbeitsbedingungen tariflich geregelt sind, den Arbeitgeber nicht zwingen können, durch Betriebsvereinbarung die Arbeitsbedingungen zu ihren Gunsten zu ändern. Eine solche Betriebsvereinbarung kann nur freiwillig abgeschlossen werden [327]). Der von der Betriebsvertretung etwa angerufene Schlichtungsausschuß müßte es ablehnen, ein Schlichtungsverfahren einzuleiten.

---

[325]) Beispiel vergl. Anhang Ziff. 11.

[326]) Beispiel vergl. Anhang Ziff. 12.

[327]) Ebenso Hueck Gew. und KG. 1921 S. 84 ff.; NZfA. 1923 S. 97, 1926 Sp. 405 Anm. 40; Handb. d. ArbR. II. Buch S. 25; Schuldt S. 89.

Die Begründung ergibt sich aus folgenden Gedankengängen: wenn ein Tarifvertrag — mit oder ohne Hilfe der Schlichtungsbehörden — zustande gekommen ist, so soll der Arbeitsfriede hergestellt sein. Könnten die Schlichtungsbehörden angerufen werden, um Betriebsvereinbarungen herbeizuführen, durch die die Arbeitsbedingungen tarifgebundener Arbeitnehmer gebessert werden, so wäre es möglich, in der Form einer Gesamtstreitigkeit Arbeitnehmerforderungen erneut zu erheben, die in dem Tarifvertrag unerfüllt geblieben sind. Der Zweck des Tarifvertrags, das Arbeits- und Wirtschaftsleben zu beruhigen, wäre verfehlt. Die Verhandlungen, die vorher von den Verbänden geführt worden sind und zum Abschluß des Tarifvertrags geführt haben, würden in den einzelnen Betrieben wieder aufgenommen werden. Hieraus und aus dem grundsätzlichen Vorrang des Tarifvertrags ergibt sich, daß in diesem Falle der Staat nicht seine Machtmittel einsetzen darf, um auf den Abschluß einer Betriebsvereinbarung hinzuwirken. Daher ist es unter diesen Voraussetzungen nicht nur unzulässig, einen Schiedsspruch für verbindlich zu erklären, der eine derartige Betriebsvereinbarung vorschlägt [328]); vielmehr darf ein Schlichtungsverfahren überhaupt nicht eingeleitet werden. Denn schon das Schlichtungsverfahren selbst — nicht erst die Verbindlicherklärung — bedeutet die Anwendung staatlicher Machtmittel (z. B. Anordnung persönlichen Erscheinens, Ordnungsstrafen für Ausbleibende, §§ 15 Abs. 5, 16 Satz 2 der 2. AusfVo.).

Man kann dieses Ergebnis auch folgendermaßen theoretisch erklären: das verfassungsmäßige Recht der Arbeitnehmer, bei der Gestaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen mitzuwirken, ist dadurch erschöpft, daß die Gewerkschaften als berufene Vertreter der Arbeitnehmerinteressen den Tarifvertrag abgeschlossen haben; daher kann dieses Recht nicht mehr von den Betriebsvertretungen als den Organen der einzelnen Belegschaften geltend gemacht werden [329]).

---

[328]) Joerges SchlW. 1926 S. 83 wendet sich nur gegen die Möglichkeit einer Verbindlicherklärung.

[329]) Aehnlich Joerges a. a. O.

d) Abdingung des Tarifvertrages durch betrieblich vereinbarte Arbeitsstreckung?

Im Verhältnis zwischen Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung spielt eine Frage eine besonders wichtige Rolle: kann die im Tarifvertrag festgesetzte „regelmäßige Arbeitszeit" durch Betriebsvereinbarung „gestreckt", d. h. derart verkürzt werden, daß die Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers für die ausfallenden Arbeitsstunden fortfällt [330])? Die Beantwortung dieser Frage hängt davon ab, welche Bedeutung man der Tarifbestimmung „Die regelmäßige Arbeitszeit beträgt 48 Stunden wöchentlich" beilegt.

Nach Potthoff [331]) schließt diese Bestimmung jegliche Arbeitsstreckung aus. Er sieht darin eine Bestimmung, die unabdingbar den Arbeitgeber verpflichtet, den Arbeitnehmer zwar nicht 48 Stunden wöchentlich zu beschäftigen, wohl aber ihm wöchentlich den 48 fachen Stundenlohn zu zahlen. Die Parteien des Einzelarbeitsvertrages sollen nicht imstande sein, eine kürzere Wochenarbeitszeit mit entsprechender Lohnminderung zu vereinbaren. Ebenso sollen dahingehende Betriebsvereinbarungen ausgeschlossen sein.

Andere dagegen [332]) sehen in einer derartigen Tarifbestimmung nur einen Schutz der Arbeitnehmer gegen zu lange Arbeitszeiten, während es den Parteien des Einzelarbeitsvertrags oder der Betriebsvereinbarung freisteht, kürzere Arbeitszeiten, die einen entsprechend geringeren Lohn bedingen, zu vereinbaren. Diese Ansicht verdient den Vorzug. Sie wird dem Zweck des Tarifvertrages gerecht, dessen Arbeitszeit-

---

[330]) Daß die tarifliche Arbeitszeit jederzeit gekürzt werden kann, wenn der Arbeitgeber den Lohn auch für die ausfallenden Arbeitsstunden zahlt, ist selbstverständlich, da eine Abweichung vom Tarifvertrag zuungunsten der Arbeitnehmer in diesem Falle nicht in Frage kommt. Eine Vereinbarung (Betriebsvereinbarung oder Einzelabrede) ist dazu nicht erforderlich, da der Arbeitgeber im Regelfalle nicht verpflichtet ist, von der Arbeitskraft des Arbeitnehmers Gebrauch zu machen, vergl. oben S. 95.

[331]) ArbR. 1924 Sp. 818, 819.

[332]) Flatow BRG. § 78 Ziff. 2 Anm. 9 Abs. 6; Erdel SchlW. 1926 S. 50; LandG. Köln in ArbR. 1927 Sp. 823 Nr. 677; LAG. Krefeld in Bensh. Samml. Bd. 3 (LAG.) Nr. 3 S. 10; Nipperdey Rechtsgutachten S. 6 ff., wo weitere Entscheidungen und weiteres Schrifttum angegeben.

regelung den Arbeitnehmern nicht eine bestimmte Arbeits- und Verdienstgelegenheit sichern, sondern nur die Ausbeutung der Arbeitnehmer verhindern soll. Dieser Zweck zeigt sich deutlich daran, daß in den meisten Tarifverträgen eine bestimmte regelmäßige Arbeitszeit festgesetzt ist, die unter gewissen Voraussetzungen (wirtschaftliche Notwendigkeit, Anhörung oder Zustimmung der Betriebsvertretung) bis zu einer bestimmten Höchstgrenze verlängert werden kann. Das berechtigte Interesse des einzelnen Arbeitnehmers, auf einen bestimmten Wochenlohn rechnen zu können, damit eine einigermaßen planmäßige Haushalts- und Lebensführung möglich ist, wird in gewisser Weise dadurch geschützt, daß der Arbeitgeber die Arbeitsstreckung nicht einseitig anordnen kann und bei einer Kündigung regelmäßig die Kündigungsfrist innehalten muß [333]). Wollte man aus jedem Tarifvertrag, der eine regelmäßige Arbeitszeit vorschreibt, das Verbot der Arbeitsstreckung herauslesen, so würde dies eine unerträgliche Belastung der Wirtschaft bedeuten und dieser jede Möglichkeit nehmen, sich vorübergehenden Krisen, Absatzstockungen usw. anzupassen. Den Schaden einer derartig starren und unnachgiebigen Regelung würden auch weite Kreise der Arbeiterschaft zu tragen haben. Denn der Arbeitgeber, der durch den Tarifvertrag der Möglichkeit beraubt wäre, mit seinen Arbeitnehmern eine Arbeitsstreckung zu vereinbaren, müßte zu umfangreichen Entlassungen schreiten; gegenüber solchen Kündigungen dürfte der Schutz der §§ 84 ff. BRG. regelmäßig versagen, da die Kündigungen durch die Verhältnisse des Betriebs bedingt wären (vergl. § 84 Abs. 1 Ziff. 4 BRG.).

Aus all den angeführten Gründen ist anzunehmen, daß die tarifliche Festsetzung der regelmäßigen Arbeitszeit Betriebsvereinbarungen oder Einzelabreden über Arbeitsstreckung im Regelfall nicht ausschließt.

Freilich kann der Sinn oder Wortlaut des Tarifvertrags zu einer abweichenden Auslegung im Einzelfalle führen. Jedoch ist dann stets sorgfältig zu prüfen, ob sich eine derartig schwer-

---

[333]) Freilich ist sehr häufig in der Arbeitsordnung bestimmt, daß beide Teile täglich ohne Kündigungsfrist das Arbeitsverhältnis lösen können.

wiegende und eingreifende Folge aus dem Tarifvertrag wirklich mit Notwendigkeit ergibt [334]).

Die grundsätzliche Unzulässigkeit von Arbeitsstreckungen kann z. B. unter Umständen daraus gefolgert werden, daß der Tarifvertrag für ganz bestimmte Fälle den entschädigungslosen Ausfall der Arbeit für zulässig erklärt. Darum ist dem Urteil des Reichsarbeitsgerichts [335]), das hierauf entscheidendes Gewicht legt, zuzustimmen. Dort sah der maßgebende Tarifvertrag eine regelmäßige Arbeitszeit von 48 Stunden wöchentlich vor; er bestimmte, daß eine Arbeitsstreckung zulässig sei, wenn sie

a) wegen Arbeitsmangels oder Mangels an Rohstoffen,
b) zur Vermeidung von Arbeiterentlassungen aus diesen oder ähnlichen Gründen,
c) auf Grund von Ereignissen sich als notwendig erweist, die auf höhere Gewalt oder sonstige vom Arbeitgeber nicht verschuldete Umstände zurückzuführen sind.

Hier ist dem Reichsarbeitsgericht zuzugeben, daß die Punkte a und b offenbar den Parteien des Arbeitsvertrags oder der Betriebsvereinbarung die Möglichkeit geben, eine untertarifliche Arbeitszeit mit entsprechender Lohnminderung zu vereinbaren. Die beiden genannten Punkte führen zu der Annahme, daß eine derartige Vereinbarung nach dem Tarifvertrag grundsätzlich nicht zulässig sein soll. Uebrigens sind sie so allgemein gehalten, daß sie eine Arbeitsstreckung in den meisten Fällen, wo sie sich als wirtschaftlich notwendig erweist, gestatten werden. Aus dem Punkte c dagegen ist nichts zu entnehmen. Wenn man die

---

[334]) So hat das Reichsarbeitsgericht in Bensh. Samml. Bd. 2 (RAG.) Nr. 69 S. 240 aus der besonderen Fassung eines Tarifvertrages mit Recht den Schluß gezogen, daß Arbeitszeitverkürzungen, die mit Lohnminderung verbunden sind, für den Geltungsbereich dieses Tarifvertrages grundsätzlich unzulässig sein sollen.

In dem Urteil Bensh. Samml. Bd. 5 (RAG.) Nr. 29 S. 102 hat das Reichsarbeitsgericht aus dem besonderen Inhalt eines anderen Tarifvertrages gefolgert, daß er Arbeitsstreckungen nicht ausschließt.

Erst in dem Urteil Bensh. Samml. Bd. 5 (RAG.) Nr. 133 S. 532 hat sich das Reichsarbeitsgericht auf den hier vertretenen Standpunkt gestellt, daß tarifliche Bestimmungen über die regelmäßige Arbeitszeit grundsätzlich nur die Höchst-Arbeitszeitdauer festlegen, es sei denn, daß der besondere Inhalt des Tarifvertrages zu anderen Schlüssen führt.

[335]) Bensh. Samml. Bd. 2 (RAG.) Nr. 69 S. 240.

Fälle, die er betrifft, berücksichtigt, so scheint er dem Arbeitgeber die Befugnis geben zu sollen, Arbeits- und Lohnausfall einseitig anzuordnen [336]). Das bedeutet dann nur, daß die Zustimmung der Arbeitnehmer zu dieser Maßnahme ausnahmsweise nicht erforderlich ist, so daß der Arbeitgeber die Arbeitsstreckung ohne Vertragsänderung und Innehaltung der Kündigungsfristen durchführen kann. Wenn der Tarifvertrag den Arbeitgeber in den zu c genannten Fällen von der Notwendigkeit, eine Vereinbarung mit den Arbeitnehmern zu treffen, befreit, so kann daraus nicht geschlossen werden, daß derartige Vereinbarungen nach dem Tarifvertrag grundsätzlich nicht zulässig seien.

Wie aus diesem Beispiel hervorgeht, ist, wenn ein Tarifvertrag in bestimmten Fällen Arbeits- und Lohnausfall für zulässig erklärt, stets zu prüfen, ob damit dem Arbeitgeber die Befugnis zugesprochen sein soll, unter den genannten Voraussetzungen die Arbeitsstreckung einseitig anzuordnen, oder ob den Parteien des Einzelarbeitsvertrages oder der Betriebsvereinbarung die Möglichkeit gegeben werden soll, in den angeführten Fällen Arbeitsstreckungen zu vereinbaren. Nur im letzteren Falle ist der Schluß gerechtfertigt, daß die tarifliche Arbeitszeit grundsätzlich nicht durch betriebliche oder einzelvertragliche Vereinbarungen gestreckt werden kann [337]).

---

[336]) Es handelt sich also um ein Beispiel zu den Ausführungen oben Seite 96.

[337]) Grundsätzlich übereinstimmend Nipperdey Rechtsgutachten S. 28.

Dritter Teil.

Die Betriebsvereinbarungen verpflichtenden Inhalts.

§ 21.

Die Richtlinienvereinbarung.

Nach § 78 Ziff. 8 BRG. kann der Gruppen- bezw. Betriebsrat mit dem Arbeitgeber Richtlinien über die Einstellung von Arbeitnehmern in den Betrieb vereinbaren, soweit eine tarifliche Regelung nicht besteht [338]).

Ueber den Inhalt dieser Betriebsvereinbarung trifft § 81 Abs. 1 BRG. Bestimmungen.

Nach § 81 Abs. 1 Satz 2 dürfen die Richtlinien nicht bestimmen, daß die Einstellung von der Zugehörigkeit zu einem bestimmten Geschlecht abhängig sein soll.

Anlaß zu Streit hat die Fassung des § 81 Abs. 1 Satz 1 gegeben. Danach müssen die Richtlinien „die Bestimmung enthalten, daß die Einstellung eines Arbeitnehmers nicht von seiner politischen, militärischen, konfessionellen oder gewerkschaftlichen Betätigung, von der Zugehörigkeit oder Nichtzugehörigkeit zu einem politischen, konfessionellen oder beruflichen Verein oder einem militärischen Verband abhängig gemacht werden darf". Diese Fassung gibt zu Mißverständnissen Anlaß. Mit dem Wortlaut des Gesetzes scheint z. B. folgender Satz einer Richtlinienvereinbarung [339]) durchaus im Einklang zu stehen:

---

[338]) Der Betriebsobmann kann solche Vereinbarungen nicht treffen, vergl. § 92 BRG.; Feig-Sitzler § 78 Anm. 9 Abs. 4.

[339]) Vergl. Anhang Ziff. 10.

„Dem Arbeiterrat steht das Einspruchsrecht zu, wenn Arbeiter oder Arbeiterinnen bevorzugt eingestellt werden auf Grund ihrer politischen, konfessionellen, militärischen oder gewerkschaftlichen Betätigung oder wegen Zugehörigkeit zu derartigen Vereinigungen".

Diese Bestimmung führt, wenn man sie als gültig anerkennt, dazu, daß Arbeitnehmer wegen ihrer politischen, gewerkschaftlichen usw. Betätigung dadurch benachteiligt werden können, daß ein in seiner Mehrheit anders gesinnter Gruppenrat diese Betätigung als Einspruchsgrund benutzt. Dies würde dem Sinn des Gesetzes widersprechen, das gerade Einstellung und Nichteinstellung der Arbeitnehmer von ihrer gewerkschaftlichen, politischen usw. Betätigung unabhängig machen, diese Betätigung also als Einspruchsgrund ausschließen will. Daß dies der Zweck des Gesetzes ist, ergibt sich nicht nur aus Art. 159 der Reichsverfassung [340]), sondern auch aus der Entstehungsgeschichte[341]) des Gesetzes: § 40 Satz 2 der Regierungsvorlage bestimmte, daß die politische usw. Betätigung keinen Einspruchsgrund abgeben dürfe. Diese Fassung wurde später im Zusammenhang mit späteren Aenderungen der Vorlage umgestaltet, ohne daß damit der Sinn geändert werden sollte.

§ 81 Abs. 1 Satz 1 BRG. schreibt also für die Richtlinienvereinbarung nicht einen bestimmten Inhalt vor [342]), sondern trifft nur — wie § 81 Abs. 1 Satz 2 für das Geschlecht — die Einschränkung: die Richtlinien dürfen nicht bestimmen, daß politische, militärische usw. Betätigung ein Einspruchsgrund ist [343]). Darum steht der oben angeführte Satz einer Richtlinienvereinbarung mit dem Gesetz in Widerspruch und ist ungültig.

---

[340]) „Die Vereinigungsfreiheit zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen ist für jedermann und für alle Berufe gewährleistet. Alle Abreden und Maßnahmen, welche die Freiheit einzuschränken oder zu behindern suchen, sind rechtswidrig".

[341]) Behandelt bei Flatow BRG. § 81 Anm. 6.

[342]) So jedoch auf Grund des Gesetzeswortlauts Dersch BRG. § 81 Anm. 3 a; Feig-Sitzler § 81 Anm. 2 Abs. 4.

[343]) Wie hier im wesentlichen mit gleicher Begründung Flatow BRG. § 81 Anm. 6 und ohne nähere Begründung unter Hinweis auf Flatow Jacobi S. 342, 343.

Die Tatsache, daß Richtlinien vereinbart worden sind, gibt dem Gruppenrat nicht das Recht, jedesmal gehört zu werden, bevor ein Arbeitnehmer eingestellt wird. Vielmehr entscheidet über die Einstellungen im Rahmen der Richtlinien der Arbeitgeber allein ohne Mitwirkung oder Aufsicht des Gruppenrats (§ 81 Abs. 4 BRG.).

Der Gruppenrat kann jedoch Einspruch erheben, wenn er meint, daß durch eine Einstellung gegen die Richtlinien verstoßen worden ist. Der Einspruch ist binnen 5 Tagen nach Kenntnis von dem Verstoß, spätestens 14 Tage nach dem Dienstantritt des Eingestellten dem Arbeitgeber gegenüber zu erklären. Ist Einspruch erhoben, so müssen zunächst Verhandlungen zwischen Arbeitgeber und Gruppenrat stattfinden. Führen sie zu keiner Einigung oder können sie nicht stattfinden, weil der Arbeitgeber nicht erscheint [344]), so kann der Gruppenrat binnen 3 Tagen das Arbeitsgericht anrufen. Dieses entscheidet im Beschlußverfahren (ArbGG. §§ 80 ff.). Sein Beschluß hat auszusprechen, ob ein Verstoß gegen die vereinbarten Richtlinien vorliegt. Wird ein Verstoß festgestellt, so kann in dem Beschluß zugleich ausgesprochen werden, daß das Dienstverhältnis des Eingestellten als mit dem Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist gekündigt gilt.

Die Betriebsvertretung hat also die Möglichkeit, das Rechtsverhältnis zwischen dem Eingestellten und dem Arbeitgeber durch staatlichen Anspruch auflösen zu lassen. Freilich kann sie die tatsächliche Weiterbeschäftigung des Eingestellten rechtlich nicht verhindern; dazu fehlt es an gesetzlichen Zwangsmitteln [345]). Daher hat die Entscheidung des Arbeitsgerichts praktisch keine große Bedeutung, wie überhaupt Einstellungsrichtlinien sehr selten vereinbart werden.

Die Rechtswirkungen der Einstellungsrichtlinien sind damit

---

[344]) Vergl. §§ 29 Abs. 3, 38 BRG.; Flatow BRG. § 82 Anm. 7; Dersch SchlVo. S. 367.

[345]) Ebenso Flatow BRG. § 83 Anm. 3; ähnlich Feig-Sitzler § 83 Anm. 2 Abs. 2; Kaskel ArbR. § 25 III B.

erschöpfend geregelt. Andere rechtliche Mittel, z. B. eine Unterlassungsklage gegen den Arbeitgeber, bestehen nicht [346]).

Flatow [347]) zählt die Richtlinienvereinbarung zu den verpflichtenden Betriebsvereinbarungen, während sie nach Jacobi [348]) normative Bestimmungen enthalten soll.

Jacobi folgert dies daraus, daß die vereinbarten Richtlinien auf das Arbeitsvertragsverhältnis des den Richtlinien zuwider eingestellten Arbeitnehmers insofern einwirken, als das Arbeitsverhältnis auf Grund des Einspruchs des Gruppenrats durch Beschluß des Arbeitsgerichts aufzulösen ist; da andererseits der Arbeitsvertrag mit dem betreffenden Arbeitnehmer, obwohl er gegen die Richtlinien verstößt, gültig sei, derArbeitnehmer also Arbeitnehmer des Betriebs sei und trotz des Einspruchs vorläufig bleibe (§ 82 Abs. 4 BRG.), seien die Einstellungsrichtlinien „Bestimmungen über die Auflösung von Arbeitsverhältnissen, die für Arbeitnehmer des Betriebs von unmittelbarer Wirkung werden". Damit sind sie normative Bestimmungen im Sinne der oben S.20 Anm.52 wiedergegebenen Begriffsbestimmung Jacobis.

Demgegenüber kann zwar nicht bestritten werden, daß der den Richtlinien zuwider Eingestellte Arbeitnehmer des Betriebes ist und bis zur Rechtskraft des arbeitsgerichtlichen Beschlusses bleibt und daß insofern die vereinbarten Richtlinien auf Arbeitsverhältnisse von Arbeitnehmern des Betriebes unmittelbar einwirken können. Trotzdem enthält die Richtlinienvereinbarung keine normativen Bestimmungen in dem üblichen Sinne [349]). Denn die vereinbarte Richtlinie als solche wird nicht Inhalt der Arbeitsvertragsverhältnisse des Betriebs; sie geht auch nicht in den Arbeitsvertrag des der Vereinbarung zuwider eingestellten Arbeitnehmers ein. Freilich folgt für dieses Vertragsverhältnis aus der Richtlinie ein Beendigungsgrund. Jedoch nicht der Beendigungsgrund selbst, sondern die Richtlinie ist Gegenstand der Vereinbarung. — Schließlich ist zu berück-

[346]) Ebenso Jacobi S. 343; Aubele in NZfA. 1924 Sp. 541 ff.

[347]) BRG. § 81 Anm. 3; ebenso wohl Feig-Sitzler § 66 Anm. 4, Dersch BRG. § 81 Anm. 2 und Opitz ArbR. 1925 Sp. 427 ff., die Jacobi S. 316 Anm. 35 anführt, nehmen zu der Frage keine Stellung.

[348]) S. 316, 317, 344; ähnlich Hiller S. 34, 29.

[349]) Vergl. oben S. 20.

sichtigen: die normativen Bestimmungen einer Gesamtvereinbarung regeln die Rechtsbeziehungen zwischen den einzelnen Arbeitgebern und Arbeitnehmern. Sie sind das rechtliche Mittel, um einen Interessenausgleich zwischen den Parteien des Einzelarbeitsverhältnisses herbeizuführen. Die Richtlinienvereinbarung dagegen dient, obwohl sie unter Umständen unmittelbar auf das Vertragsverhältnis zwischen dem Arbeitgeber und dem eingestellten Arbeitnehmer einwirkt, nicht dem Interessenausgleich zwischen diesen beiden Personen, sondern dem Interesse, das die gesamte übrige Belegschaft an der Nichtzulassung bestimmter Arbeitnehmer hat.

Darum ist festzustellen, daß die Richtlinienvereinbarung nicht normativen Inhalt im üblichen Sinne hat, sondern eine Verpflichtung zwischen dem Arbeitgeber und der Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft, vertreten durch den Gruppenrat, begründet. Zur Durchsetzung dieser Verpflichtung im Einzelfall steht dem Gruppenrat das Einspruchsrecht zu.

Ist die Richtlinienvereinbarung eine Betriebsvereinbarung, so kann sie im Wege des Schlichtungsverfahrens zustande kommen. Betriebsvereinbarungen mit nur verpflichtendem Inhalt sind davon nicht ausgenommen [350]).

§ 22.

Die Vereinbarung nach § 66 Ziff. 9 BRG.

Nach § 66 Ziff. 9 BRG. hat der Betriebsrat die Aufgabe, „an der Verwaltung von Pensionskassen und Werkswohnungen sowie sonstigen Betriebswohlfahrtseinrichtungen mitzuwirken".

Auch hier knüpft sich an das Wort „mitzuwirken" der Streit, was darunter zu verstehen sei.

Nach einigen [351]) ergibt sich der Umfang des Mitwirkungsrechts des Betriebsrats bereits aus dem Gesetz. Sie legen die

---

[350]) Ebenso Flatow-Joachim S. 25; Sitzler „Schlichtung von Arbeitsstreitigkeiten" § 20 Anm. 1 c.

[351]) Brandt § 66 Anm. 29; Mansfeld § 66 Anm. 10 III b; anscheinend auch Jacobi S. 305.

Bestimmung des § 66 Ziff.9 dahin aus, daß der Arbeitgeber bei allen Verwaltungsmaßnahmen, die die Wohlfahrtseinrichtungen betreffen, die Ansicht des Betriebsrats einzuholen und mit ihm, wenn sich Meinungsverschiedenheiten zeigen, zu verhandeln hat. Ebenso soll der Betriebsrat das Recht haben, dem Arbeitgeber von sich aus Vorschläge zu machen. Diese Vorschläge soll der Arbeitgeber entgegennehmen und nötigenfalls mit dem Betriebsrat besprechen müssen. Die Entscheidung, ob die betreffende Maßnahme durchzuführen ist, soll jedoch in allen Fällen allein beim Arbeitgeber liegen.

Andere [352]) dagegen erblicken in § 66 Ziff. 9 nur eine Rahmenbestimmung, aus der unmittelbar für den Inhalt des Mitwirkungsrechts nichts hervorgeht. Vielmehr bedeutet § 66 Ziff. 9 nach dieser Ansicht nur, daß der Betriebsrat als Organ der Belegschaft dem Arbeitgeber gegenüber Anspruch auf den Abschluß einer Vereinbarung hat, die das Mitwirkungsrecht des Betriebsrats im einzelnen abgrenzt und näher bestimmt; danach gibt es also eine Betriebsvereinbarung auf Grund des § 66 Ziff. 9 BRG., und zwar handelt es sich hier um eine verpflichtende Betriebsvereinbarung, da sie Rechtswirkungen auf die einzelnen Arbeitsverhältnisse im Betriebe nicht äußern kann, sondern nur Rechtsbeziehungen zwischen dem Arbeitgeber und dem Betriebsrat als dem Organ der Belegschaft herstellt.

Dieser Ansicht ist zuzustimmen. Sie ermöglicht es den Parteien, die Mitwirkung des Betriebsrats unter Berücksichtigung der besonderen betrieblichen Verhältnisse zu regeln und den Bedürfnissen des Einzelfalls anzupassen, während sich aus der gegenteiligen Ansicht nur ein praktisch wertloses Mitberatungsrecht des Betriebsrats ergibt.

Können Betriebsrat und Arbeitgeber sich über den Inhalt der Vereinbarung nicht einigen, so ist der Schlichtungsausschuß nach Art. I § 3 SchlVo. zur Hilfeleistung zuständig.

---

[352]) Flatow BRG. § 66 Ziff. 9 Anm. 4; Feig-Sitzler § 66 Anm. 11; Stier-Somlo S. 122, 123 Anm. 10 b; Besch. d. RArbMin. vom 9. 4. 1920 in RArbBl. Nr. 1 S. 15; RAG. in Bensh. Samml. Bd. 3 Nr. 31 (RAG.) S. 98 = NZfA. 1928 Sp. 780.

Entsteht aus einer abgeschlossenen Vereinbarung Streit, wird sie insbesondere von einem Teil nicht beachtet, so kann das Arbeitsgericht angerufen werden, das im Beschlußverfahren entscheidet (§ 93 Ziff. 3 BRG., §§ 2 Abs. 1 Ziff. 5, 80 ff. ArbGG.). Der Entscheidung fehlt jedoch die Zwangsvollziehbarkeit.

§ 23.

Die Schiedsstellenvereinbarung.

Nach § 66 Ziff. 3 BRG. hat der Betriebsrat „bei Streitigkeiten des Betriebsrats, der Arbeitnehmerschaft, einer Gruppe oder eines ihrer Teile mit dem Arbeitgeber, wenn durch Verhandlungen keine Einigung zu erzielen ist, den Schlichtungsausschuß oder eine vereinbarte Einigungs- oder Schiedsstelle anzurufen". Für den Gruppenrat enthält § 78 Ziff. 5 eine entsprechende Bestimmung.

Ferner hat der Betriebsrat nach § 66 Ziff. 4 BRG. „darüber zu wachen, daß die in Angelegenheiten des gesamten Betriebs von den Beteiligten anerkannten Schiedssprüche eines Schlichtungsausschusses oder einer vereinbarten Einigungs- oder Schiedsstelle durchgeführt werden". Aehnliches bestimmt § 78 Ziff. 1 BRG. für den Gruppenrat.

Die „Einigungs- oder Schiedsstelle", um die es sich hier handelt, ist eine vereinbarte Schlichtungsstelle im Sinne des Art. I § 3 SchlVo. und des § 9 der 2. AusführungsVo. Entsprechend ist anzunehmen, daß diese vereinbarten Schiedsstellen nur dann angerufen werden können, wenn der Streit eine Angelegenheit betrifft, die durch Betriebsvereinbarung geregelt werden kann[353]).

Die angeführten Stellen des Betriebsrätegesetzes haben Anlaß zu Streit gegeben über die Frage, ob die Einsetzung der

---

[353]) Ebenso Flatow BRG. § 66 Ziff. 3 Anm. 7.
[354]) S. 305.
[355]) Ebenso Salfeld in ArbR. 1926 Sp. 703 ff.

„vereinbarten Schiedsstellen" auf einer Betriebsvereinbarung beruhen kann.

Jacobi [354]) verneint diese Frage. Er vertritt die Ansicht, daß in den angeführten Gesetzesstellen die Vereinbarung einer Schiedsstelle „nicht zur Verfügung gestellt, sondern nur vorausgesetzt" wird [355]). Die Rechtsgrundlage der vereinbarten Schiedsstelle soll der Tarifvertrag oder der Arbeitsvertrag sein, nicht aber die Betriebsvereinbarung.

Gegen diese Ansicht wendet sich mit Recht Flatow [356]). Er weist zutreffend darauf hin, daß der Tarifvertrag nur die Rechtsbeziehungen zwischen den Tarifvertragsparteien und die Rechtsverhältnisse zwischen den Parteien der Einzelarbeitsverträge, nicht aber die rechtlichen Beziehungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsvertretung regeln kann [357]).

Ist daher durch Tarifvertrag eine Schlichtungsstelle vereinbart, so hat dies nur folgende Wirkung: ruft bei einer Gesamtinteressenstreitigkeit zwischen den Tarifvertragsparteien eine Partei die staatliche Schlichtungsbehörde an, so muß diese gemäß Art. I § 3 SchlVo., § 9 der 2. AusfVo. zur SchlVo. sich für unzuständig erklären und die Streitsache an die vereinbarte Schlichtungsstelle abgeben. Wendet sich dagegen in einer Betriebsinteressenstreitigkeit ein Streitteil nicht an die tarifliche Schlichtungsstelle, sondern an die staatliche Schlichtungsbehörde, so ist diese zuständig; der Streit wird nicht an die tarifliche Schlichtungsstelle verwiesen. Die Tatsache, daß für die Tarifvertragsparteien eine vereinbarte Schlichtungsstelle besteht, schließt die Zuständigkeit der staatlichen Schlichtungsbehörden bei Interessenstreitigkeiten zwischen Betriebsvertretung und Arbeitgeber nicht aus. Denn der Tarifvertrag kann, da er nicht

---

[356]) BRG. § 66 Ziff. 3 Anm. 7.

[357]) Eine Ausnahme schafft § 36 Satz 1 BRG.: „Die durch die Geschäftsführung entstehenden notwendigen Kosten, einschließlich etwaiger Aufwandsentschädigungen, trägt der Arbeitgeber, sofern nicht durch Tarifvertrag etwas anderes bestimmt ist". Diese Gesetzesbestimmung schafft, wie Flatow BRG. § 36 Anm. 4 zutreffend hervorhebt, für einen Einzelfall die Möglichkeit, durch Tarifvertrag rechtliche Beziehungen zwischen Betriebsvertretung und Arbeitgeber zu regeln.

die Rechtsbeziehungen zwischen Betriebsvertretung und Arbeitgeber regeln kann, dem Arbeitgeber und der Betriebsvertretung für ihre Interessenstreitigkeiten keine Schlichtungsstelle aufzwingen [358]).

Auch der Einzelarbeitsvertrag ist rechtlich nicht geeignet, die Rechtsbeziehungen zwischen dem Arbeitgeber und der Betriebsvertretung zu regeln; auch durch ihn können also Schlichtungsstellen für betriebliche Gesamtstreitigkeiten nicht errichtet werden [359]).

Kann die vereinbarte Schlichtungsstelle für Betriebsstreitigkeiten, von der § 66 Ziff. 3 BRG. spricht, weder unmittelbar auf Tarifvertrag noch auf Einzelvertrag beruhen, so kommt als Rechtsgrundlage nur die Betriebsvereinbarung in Frage. Es handelt sich hier um einen neuen Fall der verpflichtenden Betriebsvereinbarung [360]).

Diese Vereinbarung kann allgemein für künftige Streitigkeiten, sie kann aber auch für den einzelnen Streitfall — sogar stillschweigend — geschlossen werden. Ruft z. B. in einer Betriebsstreitigkeit ein Streitteil eine tarifliche Schlichtungsstelle an und läßt der andere Teil sich auf die Verhandlungen ein, so dürfte darin eine stillschweigend abgeschlossene Vereinbarung zu erblicken sein, durch die die tarifliche Schlichtungsstelle als vereinbarte Schlichtungsstelle zuständig und die behördliche Schlichtungsstelle nach Art. I § 3 SchlVo., § 9 der 2. AusfVo. zur SchlVo. ausgeschlossen wird [361]).

---

[358]) Ebenso Feig-Sitzler § 66 Anm. 4 Abs. 5. Dagegen scheint, wie Flatow BRG. § 66 Ziff. 3 Anm. 7 hervorhebt, in der Praxis die Auffassung zu herrschen, daß die tariflichen Schlichtungsstellen auch für Betriebsstreitigkeiten zuständig seien.

[359]) Anderer Ansicht Jacobi S. 305.

[360]) Ebenso Flatow BRG. § 66 Ziff. 3 Anm. 7 Abs. 2.

[361]) Dementsprechend dürfte die Tarifbestimmung, daß die tariflichen Schlichtungsstellen auch für Betriebsstreitigkeiten zuständig sein sollen, regelmäßig dahin auszulegen sein, daß die Tarifvertragsparteien gegenseitig verpflichtet sind, dahin zu wirken, daß ihre Mitglieder sich der tariflichen Schlichtungsstellen in Betriebsstreitigkeiten bedienen. Diese Auslegung wird der oben in Anm. 358 mitgeteilten Auffassung der Praxis gerecht.

§ 24.

Sonstige Betriebsvereinbarungen verpflichtenden Inhalts und die verpflichtende Wirkung der Betriebsvereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG.

Flatow [362]) vertritt die Ansicht, die Befugnis der Betriebsvertretung, verpflichtende Betriebsvereinbarungen mit dem Arbeitgeber abzuschließen, sei auf die im Gesetz erwähnten Fälle beschränkt. Ueber andere Fragen der Betriebsverfassung sollen Betriebsvereinbarungen nicht abgeschlossen werden können. Flatow begründet dies nur mit einem Hinweis auf den nach seiner Ansicht öffentlich-rechtlichen Charakter der Betriebsvertretung.

Jacobi [363]) andererseits vertritt mit Entschiedenheit die Ansicht, daß die Mitglieder der Betriebsvertretung kein öffentliches, sondern ein privates Amt bekleiden, und begründet dies eingehend. Seine Ausführungen haben vieles für sich [364]). Jacobi zieht aus ihnen jedoch nicht die Folgerung, daß durch Betriebsvereinbarung die Beziehungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmerschaft im Rahmen der Betriebsverfassung näher ausgestaltet werden können.

Dersch [365]) und Opitz [366]) rechnen die Betriebsvertretungen zwar dem öffentlichen Rechte zu, halten sie aber für befugt, durch Vereinbarung mit dem Arbeitgeber alle Fragen der Betriebsverfassung im Rahmen des Betriebsrätegesetzes zu regeln. Als Beispiele werden genannt: Vereinbarungen über die Kostentragung, die Sitzungszeit und Vereinbarungen, nach denen die Kündigung von Arbeitnehmern nur mit vorheriger Zustimmung der Betriebsvertretung möglich ist. Hiervon kann nur die Vereinbarung über die Sitzungszeit anerkannt werden. Denn die verpflichtenden Betriebsvereinbarungen müssen sich im Rahmen

---

[362]) BRG. § 66 Ziff. 3 Anm. 5 b Abs. 3.
[363]) S. 298 ff.
[364]) Vergl. S. 84 dieser Arbeit.
[365]) BRG. § 66 Anm. 1 b.
[366]) ArbR. 1925 Sp. 427 ff.

des Betriebsrätegesetzes halten, und über Kostentragung und Aufwandsentschädigung enthalten die §§ 35, 36 BRG. eine abschließende Regelung, die abweichende Vereinbarungen nicht duldet [367]). Die Vereinbarung über die Zustimmung zu Kündigungen hat dagegen in Wahrheit normativen Inhalt [368]). Sie ist ihrem Inhalte nach bestimmt und geeignet, in jeden einzelnen Arbeitsvertrag des Betriebs einzugehen; sie betrifft die allgemeinen Arbeitsbedingungen des Betriebes.

Immerhin ist theoretisch die Möglichkeit anzuerkennen, daß die Betriebsvertretung über andere als die gesetzlich vorgesehenen Fälle Betriebsvereinbarungen verpflichtenden Inhalts abschließt. Freilich muß sie sich dabei stets in ihrem gesetzlich gezogenen Aufgabenkreis halten. Bestimmungen, die aus diesem Kreis vollkommen herausfallen, z. B. Bestimmungen über die Benutzung eines gewerkschaftlichen Arbeitsnachweises [369]), sind ungültig. Darum können auch nicht alle Beispiele, die Kaskel [370]) anführt, als zutreffend anerkannt werden. „Ueber die technische Gestaltung eines Einzelbetriebs" Vereinbarungen zu treffen, ist nicht Aufgabe des Betriebsrats. Eine solche Vereinbarung würde nicht im Rahmen der gesetzlichen Betriebsverfassung liegen. Denn in den Fragen der wirtschaftlichen Betriebsführung, der Herrschaft über die Produktionsmittel hat der Betriebsrat nur ein Recht zur Mitberatung, nicht zur gleichberechtigten Mitwirkung [371]). Wollte man ihm das Recht zuerkennen, mit dem Arbeitgeber verpflichtende Betriebsvereinbarungen über technische Betriebsfragen abzuschließen, so wäre die Folge, daß er den Arbeitgeber zum Abschluß einer solchen Vereinbarung vor den Schlichtungsausschuß laden könnte; dieses Ergebnis würde

---

[367]) Vergl. Landmann in NZfA. 1925 Sp. 415.
[368]) Ebenso Kaskel ArbR. S. 167.
[369]) Ebenso Opitz a. a. O.
[370]) ArbR. § 7 II C. Abs. 3 (S. 63): „Bestimmungen über die technische Gestaltung eines Einzelbetriebes und etwaiger Nebeneinrichtungen (Wohlfahrtseinrichtungen, Speiseanstalten, Lebensmittelbeschaffung, Unfallverhütungsmaßnahmen usw.) . . . Bestimmungen über die besondere Rechtsstellung des Betriebsrats im Einzelbetriebe (Einrichtung der Sprechstunde, Beschaffung einer Bücherei, einer Schreibkraft, geeigneter Räume, Anschläge, Ersatz von Kosten in Ausführung des § 36 BRG.)".
[371]) Vergl. oben Seite 49.

sicherlich nicht im Sinne des § 66 Ziff. 1, 2 BRG. liegen. Dagegen dürften die von Kaskel weiter angeführten Vereinbarungen über Einrichtung von Speiseanstalten und Unfallverhütungsmaßnahmen als verpflichtende Betriebsvereinbarungen im Rahmen der Betriebsverfassung anzuerkennen sein.

Entsteht aus einer solchen Betriebsvereinbarung Streit oder werden ihre Bestimmungen durch einen Vertragsteil verletzt, so handelt es sich um einen Streit über „die Tätigkeit von Betriebsvertretungen" im Sinne von § 2 Abs. 1 Ziff. 5 ArbGG. Das Arbeitsgericht kann daher zur Entscheidung im Beschlußverfahren angerufen werden [372]). Die Beschlußentscheidung des Arbeitsgerichts kann aber nicht vollstreckt werden, so daß eine rechtliche Möglichkeit, die Durchführung solcher Betriebsvereinbarungen zu erzwingen, nicht besteht. Daher haben die verpflichtenden Betriebsvereinbarungen praktisch nur sehr geringe Bedeutung.

Schließlich bleibt zu untersuchen, ob die Betriebsvereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG. über die Lohn- und sonstigen Arbeitsbedingungen im Betriebe, abgesehen von ihrer oben [373]) behandelten unmittelbaren Wirkung auf die Einzelarbeitsverhältnisse, auch eine verpflichtende Wirkung zwischen dem Arbeitgeber und der durch die Betriebsvertretung vertretenen Arbeitnehmerschaft des Betriebs äußert.

Der Abschluß eines Tarifvertrages begründet zwischen den Tarifvertragsparteien eine „Durchführungspflicht" auch hinsichtlich derjenigen Bestimmungen des Tarifvertrages, die den Inhalt der Einzelarbeitsverträge betreffen (normative Bestimmungen). Da diese Bestimmungen seit dem Inkrafttreten der Tarifvertragsverordnung vom 23. 12. 1918 unabdingbar wirken, besteht die Durchführungspflicht der Verbände — im Gegensatz zum früheren Recht — nicht mehr darin, auf die Verbandsmitglieder dahin einzuwirken, daß sie Arbeitsverträge nur mit tarifmäßigem Inhalt abschließen. Wohl aber ist auf Grund der Durchführungs-

---

[372]) Ebenso Kaskel ArbR. § 95 I B. 2 und Börker in „Arbeitsgericht" 1930 Seite 32.

[373]) Siehe oben § 18.

pflicht jeder Verband verpflichtet, dahin zu wirken, daß der tarifmäßige Inhalt der Arbeitsverträge in der Regel auch tatsächlich erfüllt wird und daß Verletzungen der tarifmäßigen Verpflichtungen im Einzelarbeitsverhältnis nicht so häufig und allgemein vorkommen, daß die tatsächliche Bedeutung des Tarifvertrages erheblich gemindert wird [374]).

Die Betriebsvereinbarung auf Grund des § 78 Ziff. 2 BRG. wirkt auf die Einzelarbeitsverhältnisse unmittelbar, aber nicht unabdingbar. Daher ist hier eine Durchführungsflicht des Arbeitgebers gegenüber der durch die Betriebsvertretung vertretenen Arbeitnehmerschaft des Betriebes denkbar, die darin besteht, daß der Arbeitgeber es unterlasse, mit einzelnen Arbeitnehmern Abweichungen von den Bestimmungen der Betriebsvereinbarung zu vereinbaren. Diese Durchführungspflicht besteht als regelmäßig stillschweigend übernommene Verpflichtung in der Tat [375]). Denn wenn der Arbeitgeber mit der Betriebsvertretung als dem Organ der Arbeitnehmerschaft Bestimmungen über den Inhalt der Arbeitsverhältnisse im Betriebe auf Grund des § 78 Ziff. 2 BRG. vereinbart, so erkennt er dadurch an, daß diese Arbeitsbedingungen für seinen Betrieb wirtschaftlich tragbar sind, und verpflichtet sich, ihnen Geltung zu verschaffen und Abdingungen im Einzelfall zu unterlassen, es sei denn, daß eine Abdingung im Einzelfall ausnahmsweise gerechtfertigt erscheint, z. B. weil der betreffende Arbeitnehmer nicht voll leistungsfähig ist. Eine solche Durchführungspflicht trifft auch die Betriebsvertretung als das Organ der Arbeitnehmerschaft; auch sie hat dafür zu sorgen, daß die Arbeitnehmer des Betriebs den Bestimmungen der Betriebsvereinbarung nicht zuwiderhandeln, z. B. nicht entgegen einer Betriebsvereinbarung während des Urlaubs Lohnarbeit bei einem anderen Arbeitgeber verrichten.

---

[374]) Vergl. Kaskel ArbR. § 6 I D. 3 b.

[375]) Schuldt S. 71 ff. sieht in dieser Durchführungspflicht die einzige Rechtsfolge der Betriebsvereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG. und die einzige Möglichkeit, ihr im Einzelfall Geltung zu verschaffen. Vergl. oben S. 78, Nörpel in SchlW. 1930 Sp. 6 spricht dagegen nur von einer moralischen Durchführungspflicht.

Den Betriebsvereinbarungen nach § 78 Ziff. 2 BRG. wohnt also regelmäßig zugleich eine verpflichtende Wirkung inne. Wird der Verpflichtung zuwidergehandelt, so kann das Arbeitsgericht zur Entscheidung im Beschlußverfahren angerufen werden; denn man wird mit Kaskel [376]) den § 2 Abs. 1 Ziff. 5 des ArbGG. dahin auszulegen haben, daß unter Streitigkeiten über die „Tätigkeit" der Betriebsvertretung auch alle Streitigkeiten aus dem verpflichtenden Teil einer Betriebsvereinbarung zu verstehen sind. Aber auch in diesem Falle fehlt die Entscheidung des Arbeitsgerichts die Zwangsvollstreckbarkeit. Trotzdem ist die Autorität eines solchen Richterspruches nicht zu unterschätzen; insbesondere wird es bei einem Streit über die Durchführung einer die materiellen Arbeitsbedingungen betreffenden Betriebsvereinbarung dem Arbeitgeber in den meisten Fällen nicht möglich sein, ohne ernste Erschütterungen im Betriebe die Durchführung der Betriebsvereinbarung zu verweigern, wenn das Arbeitsgericht entschieden hat, daß er zur Durchführung verpflichtet ist.

§ 25.

Schluß.

Als Ergebnis der Arbeit ist daher zusammenfassend festzustellen:

Das Betriebsrätegesetz gibt dem Arbeitgeber und der Betriebsvertretung als dem Organ der Arbeitnehmerschaft, Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft die rechtliche Möglichkeit, durch Vereinbarung Bestimmungen über den Inhalt der Arbeitsverträge aller Arbeitnehmer oder einer abstrakt bestimmten Vielheit von Arbeitnehmern des Betriebes (Arbeitsnormen) aufzustellen, die unmittelbare Wirkung auf die Einzelarbeitsverhältnisse des Betriebes haben, also zu ihrer Gültigkeit keines vermittelnden Willensaktes der Einzelarbeitsvertragsparteien bedürfen. Diese Arbeitsnormen sind jedoch abdingbar, d. h.

[376]) ArbR. § 95 I B. 2; vergl. auch oben S. 134 Anm. 372.

die Einzelarbeitsvertragsparteien können rechtswirksam abweichende Vereinbarungen treffen. Eine Ausnahme besteht nach § 134 c GO. Danach dürfen andere als die in der Arbeitsordnung oder in den §§ 123, 124 GO. vorgesehenen Austritts- und Entlassungsgründe im Arbeitsvertrag nicht vereinbart werden.

Enthalten sind die Arbeitsnormen in der Arbeitsordnung, in Dienstvorschriften oder in Betriebsvereinbarungen nach § 78 Ziff. 2 BRG.

Die Arbeitsordnung enthält in erster Linie die in § 134 b GO. vorgesehenen Bestimmungen über die Lage der Arbeitszeit, Art der Lohnzahlung, Kündigungsfristen, Austritts- und Entlassungsgründe, Betriebsstrafen und Lohnverwirkung sowie Ordnungsvorschriften über das Verhalten der Arbeitnehmer im Betriebe. Es können jedoch auch Bestimmungen über Lohnhöhe (Stunden-, Akkord- und Prämiensätze), Urlaub, Lohnzahlung bei Betriebsstörungen unbeschränkt in die Arbeitsordnung aufgenommen werden; sie haben dann die durch § 134 c Abs. 1 GO. bestimmte unmittelbare Rechtswirkung für die Einzelarbeitsverhältnisse. Durch eine bindende Entscheidung des Schlichtungsausschusses nach §§ 80, 75 BRG. können jedoch nur die in § 134 b Abs. 1 GO. vorgesehenen Bestimmungen und die Ordnungsvorschriften über das Verhalten der Arbeiter im Betriebe festgesetzt werden.

Während die Arbeitsordnungen nur in Betrieben bestimmter Art und Größe und in der Regel nur für Arbeiter zu erlassen sind, können Dienstvorschriften ohne Rücksicht auf die Art des Betriebes und — sofern mindestens ein Betriebsobmann vorhanden ist [377]) — auch ohne Rücksicht auf die Größe des Betriebes vereinbart werden. Sie können Arbeiter und Angestellte betreffen. Den Inhalt der Dienstvorschriften bilden Bestimmungen über das Verhalten der Arbeitnehmer im Betriebe und Betriebsstrafen; Dienstvorschriften enthalten auch die Vereinbarungen über die Einteilung der täglichen oder wöchentlichen Arbeitszeit, sofern die Dauer der täglichen oder wöchentlichen

[377]) Nur die Dienstvorschriften über die Lage der Arbeitszeit können auch mit der vertretungslosen Arbeitnehmerschaft vereinbart werden.

Arbeitszeit schon anderweitig, insbesondere durch Tarifvertrag, festgelegt ist. Bei Betriebsstreitigkeiten über die Herbeiführung von Dienstvorschriften entscheidet der Schlichtungsausschuß auf Antrag eines Teiles bindend (§ 75 BRG.). Bestimmungen über Kündigungsfristen, Austritts- und Entlassungsgründe sowie Lohnverwirkung (§ 134 b Abs. 1 GO.) können in Form einer Dienstvorschrift nicht erlassen, insbesondere auch nicht durch Entscheidung des Schlichtungsausschusses nach § 75 BRG. bindend festgesetzt werden. Dagegen ist die Sprechstundenvereinbarung (§ 76 Satz 2 BRG.) zwar unter die Dienstvorschriften zu zählen; sie kann jedoch gleichfalls nicht durch bindende Entscheidung des Schlichtungsausschusses nach § 75 BRG. herbeigeführt werden. Die unmittelbare Rechtswirkung der Dienstvorschriften beruht auf der arbeitsvertraglich übernommenen Gehorsamspflicht des Arbeitnehmers. Das Recht des Arbeitgebers, allgemeine Anordnungen über das Verhalten der Arbeitnehmer im Betriebe einseitig zu erlassen, ist durch das Betriebsrätegesetz stark eingeschränkt worden; in der Regel bedarf es zu solchen Anordnungen der Form der Betriebsvereinbarung oder der einzelvertraglichen Abreden.

Das durch § 78 Ziff. 2 BRG. der Arbeitnehmerschaft, Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft des Betriebes verliehene Recht, durch die Betriebsvertretung als ihr Organ bei der Gestaltung der materiellen Arbeitsbedingungen im Betriebe mitzuwirken, bedeutet die Befugnis, über diese Gegenstände mit dem Arbeitgeber Betriebsvereinbarungen im Sinne der SchlVo. abzuschließen und, wenn eine Betriebsvereinbarung in freien Verhandlungen nicht zustande kommt, den Schlichtungsausschuß anzurufen. Dieses Recht haben nicht die Arbeitnehmerschaften vertretungsloser Betriebe. Das Schlichtungsverfahren führt nicht zur verbindlichen Entscheidung (§ 75 BRG.), sondern zum Schiedsspruch als „Vorschlag zum Abschluß einer Gesamtvereinbarung". Der Schiedsspruch kann durch den Schlichter für verbindlich erklärt werden, wenn die Voraussetzungen des § 6 SchlVo. vorliegen. Es entsteht dann eine „Zwangsbetriebsvereinbarung". Diese kann auch in Gestalt der „bindenden Regelung" des Schlichters nach § 6 a ArbZVo. zustandekommen.

Die in der Betriebsvereinbarung nach § 78 Ziff. 2 BRG. enthaltenen Bestimmungen haben unmittelbare, jedoch abdingbare Wirkung auf die Einzelarbeitsvertragsverhältnisse. Daher ist es insbesondere möglich, Verlängerungen [378]) und Verkürzungen [379]) der regelmäßigen Arbeitszeit durch Betriebsvereinbarung einzuführen, ohne daß es besonderer Abreden mit den einzelnen Arbeitnehmern bedarf. Arbeitgeber und Betriebsvertretung können den Schlichtungsausschuß zwecks Herbeiführung einer solchen Betriebsvereinbarung anrufen. Statt durch Betriebsvereinbarung kann der Arbeitgeber die Arbeitsstreckung durch Einzelabreden mit sämtlichen beteiligten Arbeitnehmern und Kündigung der widersprechenden Arbeitnehmer durchführen, denn das Recht der Betriebsvertretung auf Abschluß einer Vereinbarung ist nicht gleichbedeutend mit einem Recht auf Genehmigung. Die Betriebsvertretung kann jedoch, wenn die Arbeitszeit durch einzelvertragliche Abreden verkürzt ist, den Schlichtungsausschuß zwecks anderweitiger Regelung anrufen.

Tritt eine Betriebsvereinbarung mit einem Tarifvertrage in Widerstreit, so geht diejenige von beiden Gesamtvereinbarungen vor, die für die Arbeitnehmer günstiger ist, es sei denn, daß der Tarifvertrag günstigere Bestimmungen ausdrücklich ausschließt. Für Arbeitsverhältnisse des Betriebes, die dem Tarifvertrage nicht unterstehen, gilt nur die Betriebsvereinbarung; dabei ist es gleichgültig, ob sie für die Arbeitnehmer günstigere oder ungünstigere Arbeitsbedingungen als der Tarifvertrag enthält. Ein Tarifvertrag, der Bestimmungen über die regelmäßige Arbeitszeit enthält, schließt eine „Strekkung" der Arbeit durch Betriebsvereinbarung oder Einzelabreden in der Regel nicht aus.

Im Schlichtungsverfahren zeigt sich der grundsätzliche Vorrang des Tarifvertrags darin, daß das Bestehen einer Betriebsvereinbarung über die materiellen Arbeitsbedingungen die Ar-

---

[378]) Soweit die Bestimmungen der ArbZVo. nicht entgegenstehen.
[379]) Nach Kündigung der Einzelarbeitsverhältnisse und Ablauf der Kündigungsfrist, siehe oben S. 98, 99.

beitnehmerverbände nicht hindert, den Arbeitgeber zwecks Abschlusses eines Tarifvertrages vor den Schlichtungsausschuß zu laden, und daß die Arbeitnehmerschaft eines tarifgebundenen Betriebes kein Schlichtungsverfahren zur Herbeiführung einer Betriebsvereinbarung mit übertariflichen Arbeitsbedingungen betreiben kann.

In den bisher besprochenen Fällen handelte es sich um Betriebsvereinbarungen normativen Inhalts, d. h. um Betriebsvereinbarungen, die Bestimmungen über die Arbeitsbedingungen des Betriebes (Arbeitsnormen) aufstellen. Darüber hinaus haben der Arbeitgeber und die Betriebsvertretung als das Organ der Arbeitnehmerschaft die Möglichkeit, ihre gegenseitigen Beziehungen im Rahmen der Betriebsverfassung durch verpflichtende Betriebsvereinbarung zu regeln. Zur Herbeiführung solcher Betriebsvereinbarungen kann der Schlichtungsausschuß ebenfalls angerufen werden.

Zu den verflichtenden Betriebsvereinbarungen ist die Richtlinienvereinbarung des § 78 Ziff. 8 BRG. zu zählen. Die Rechtswirkungen dieser Vereinbarung sind durch das Einspruchsrecht der Betriebsvertretung (§ 82 BRG.), das zum Beschlußverfahren vor dem Arbeitsgericht und unter Umständen zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch Beschluß des Arbeitsgerichts führt, abschließend geregelt; andere rechtliche Mittel, z. B. eine Unterlassungsklage gegen den Arbeitgeber, bestehen gegenüber Zuwiderhandlungen gegen die vereinbarten Richtlinien nicht.

Die Betriebsvertretung kann ferner den Abschluß einer Betriebsvereinbarung über die Mitwirkung der Betriebsvertretung bei der Verwaltung von Betriebswohlfahrtseinrichtungen (§ 66 Ziff. 9 BRG.) verlangen und zur Durchsetzung dieses Rechts nötigenfalls den Schlichtungsausschuß zwecks Herbeiführung einer Betriebsvereinbarung anrufen. Streitigkeiten aus einer abgeschlossenen Vereinbarung sind auf Antrag vom Arbeitsgericht im Beschlußverfahren zu entscheiden.

Die §§ 66 Ziff. 3 und 78 Ziff. 5 BRG. sprechen von „vereinbarten Einigungs- oder Schiedsstellen". Darunter sind vereinbarte Schlichtungsstellen im Sinne des Art. I § 3 SchlVo. zu verstehen. Die Zuständigkeit dieser Schlichtungsstellen kann

für Betriebs-Interessenstreitigkeiten, die zwischen dem Arbeitgeber und der Betriebsvertretung als dem Organ der Belegschaft entstehen, weder durch Tarifvertrag noch durch Einzelarbeitsvertrag begründet werden, sondern nur durch Betriebsvereinbarung. Diese Schiedsvereinbarung ist ein weiterer Fall der verpflichtenden Betriebsvereinbarung. Ihre Rechtswirkung besteht darin, daß die vereinbarte Schlichtungsstelle den staatlichen Schlichtungsbehörden vorgeht (Art. I § 3 SchlVo., § 9 der 2. AusfVo. zur SchlVo.). Diese Betriebsvereinbarung kann allgemein für alle künftigen Streitigkeiten abgeschlossen werden. Sie kann aber auch — unter Umständen stillschweigend — dadurch zustande kommen, daß in einer bestimmten Betriebsinteressenstreitigkeit beide Streitteile sich auf die Zuständigkeit einer tariflichen Schlichtungsstelle einigen; die Veranlassung dazu wird häufig darin bestehen, daß der Tarifvertrag die Zuständigkeit der tariflichen Schlichtungsstellen auch auf Betriebsinteressenstreitigkeiten erstreckt. Diese Bestimmung verpflichtet die Tarifvertragsparteien gegenseitig, dahin zu wirken, daß ihre Mitglieder sich in Betriebs-Interessenstreitigkeiten der tariflichen Schlichtungsstellen bedienen.

Der Arbeitgeber und die Betriebsvertretung als das Organ der Arbeitnehmerschaft können noch weitere Vereinbarungen verpflichtenden Inhalts mit einander abschließen, soweit nicht dadurch zwingende Vorschriften des Betriebsrätegesetzes verletzt werden oder die Tätigkeit der Betriebsvertretung auf Gebiete ausgedehnt wird, die außerhalb des gesetzlichen Wirkungskreises der Betriebsvertretung liegen [380]). Die Vereinbarungen nach § 78 Ziff. 2 BRG. haben regelmäßig neben der normativen Wirkung eine verpflichtende Wirkung, die darin besteht, daß Arbeitgeber und Betriebsvertretung als Organ der Arbeitnehmerschaft für die Durchführung und Innehaltung der Vereinbarung zu sorgen gegenseitig verpflichtet sind. Streitigkeiten über die Durchführungspflicht entscheidet auf Antrag das Arbeitsgericht im Beschlußverfahren.

---

[380]) Beispiele oben S. 133, 134.

Nach alledem ist die Betriebsvereinbarung begrifflich zu bestimmen als eine Vereinbarung zwischen dem Arbeitgeber und der Arbeitnehmerschaft, Arbeiterschaft oder Angestelltenschaft eines Betriebes, in der Regel vertreten durch die gesetzliche Betriebsvertretung,

durch die Bestimmungen über die Arbeitsbedingungen einer abstrakt bestimmten Vielheit von Arbeitnehmern des Betriebs mit unmittelbarer Wirkung für die betroffenen Arbeitsverhältnisse festgesetzt werden

oder durch die die Beziehungen zwischen dem Arbeitgeber und der Betriebsvertretung als dem Organ der Arbeitnehmerschaft, Angestelltenschaft oder Arbeiterschaft im Rahmen der Betriebsverfassung geregelt werden.

Anhang.

Ziffer 1 (zu Seite 7).

Beispiele von Tarifbestimmungen, durch die der Betriebsvertretung die Befugnis gegeben wird, mit dem Arbeitgeber rechtsverbindliche Abmachungen über die Arbeitsverhältnisse einzelner Arbeitnehmer zu treffen:

I. Der Angestelltentarifvertrag für den mitteldeutschen Braunkohlenbergbau vom 19. 2. 1921 trifft in § 8 Bestimmungen über Sonntags- und Ueberstundenarbeit und bestimmt in Abs. 6:

> „Die Festlegung des Personenkreises, der Anspruch auf Ueberstundenabfindung hat, sowie der Höhe des Abfindungssatzes erfolgt im Einvernehmen mit der Angestelltenvertretung".

Ferner bestimmt § 10 Abs. 2 desselben Tarifvertrages:

> „Die Einordnung (der einzelnen Angestellten in die Gehaltsgruppen des Tarifs) erfolgt durch den Arbeitgeber im Einvernehmen mit der Angestelltenvertretung".

II. Der Arbeitertarifvertrag für den mitteldeutschen Braunkohlenbergbau vom 29. September 1928 bestimmt in § 5 Ziff. 4 Abs. 2:

> „Nicht volleistungsfähige Belegschaftsmitglieder erhalten nach Vereinbarung zwischen Werksleitung und Betriebsvertretung unter Anlehnung an die Sätze der Lohntafel einen Lohn im Verhältnis ihrer Leistungsfähigkeit zu der eines volleistungsfähigen Arbeiters".

Es handelt sich hier nicht um die Festlegung allgemeiner Grundsätze durch Betriebsvereinbarung. Vorgesehen sind viel-

mehr betriebliche Abmachungen von Fall zu Fall. Denn der Grundsatz ist bereits durch die oben wiedergegebene Tarifbestimmung festgelegt.

Derselbe Tarifvertrag bestimmt in § 5 Ziff. 6:

„Die Einreihung der einzelnen Belegschaftsmitglieder in die Lohnklassen erfolgt durch die Werksleitung gemeinsam mit der Betriebsvertretung".

und in § 5 Ziff. 7:

„Bei nassen Arbeiten im Tiefbau, wie Abteufen von Schächten und Gesenken, Ueberhauen (Ueberbrechen) ist ein Zuschlag zu zahlen, dessen Höhe jeweils zwischen Werksleitung und Betriebsvertretung zu vereinbaren ist. Das gleiche gilt für besonders schmutzige Arbeiten über und unter Tage".

Auf Grund der zuletzt angeführten Tarifbestimmung können von Fall zu Fall für einzelne individuell bestimmte Arbeiter Zuschläge durch Vereinbarung mit der Betriebsvertretung festgesetzt werden. (Vergl. das Wort „jeweils").

Ziffer 2 (zu Seite 10).

§ 10 Ziff. 6 des Arbeitertarifvertrages für den mitteldeutschen Braunkohlenbergbau bestimmt:

„Unentschuldigte und unberechtigte Arbeitsversäumnis wird von der Urlaubszeit, und zwar ohne Entgelt, in Abzug gebracht. Ob eine solche Arbeitsversäumnis vorliegt, entscheidet die Werksleitung mit der gesetzlichen Arbeitervertretung".

Hier entscheiden Arbeitgeber und Betriebsvertretung gemeinsam über den strittigen Urlaubsanspruch des Arbeitnehmers. Kommt eine Einigung nicht zustande, so kann der Streit, ob unentschuldigte und unberechtigte Arbeitsversäumnis vorliegt, nur im Rechtsstreit zwischen dem Arbeitgeber und dem beteiligten Arbeitnehmer vor den Arbeitsgerichtsbehörden ausgetragen werden. Ebenso in einem gleichartigen Fall RAG. in Bensh. Samml. Bd. 4 Nr. 55 (RAG.) S. 200 ff.

Ziffer 3 (zu Seite 8).

I. Bekanntmachung:

Aus Veranlassung der Trauerfeierlichkeiten für den verstorbenen Reichspräsidenten Ebert werden am 4. März 1925 unsere Büros und Werkstätten um 4 Uhr nachmittags geschlossen.

M., den 3. März 1925

Der Betriebsrat: Firma N. N.
Unterschrift Unterschriften

II. Bekanntmachung:

Infolge der wirtschaftlichen Lage sind wir gezwungen, in der nächsten Zeit Feierschichten einzulegen, und zwar erstmalig am Freitag d. 30. und Sonnabend d. 31 Mai, ferner in den beiden folgenden Wochen am Freitag d. 6. und am Sonnabend d. 7. sowie am Dienstag d. 10. Juni 1924.

Der Umfang, in dem während der Aussetzung Leute gebraucht werden, wird von den einzelnen Werksleitungen bestimmt. Aenderungen in der täglichen Arbeitszeit treten nicht ein.

Soweit Abkehrscheine nicht genommen werden, gilt dies als Einverständnis.

S., den 27. Mai 1924

Der Betriebsrat: Firma N. N.
Unterschrift Unterschriften

III. Bekanntmachung:

Wegen Arbeitsmangel sind wir gezwungen, den Betrieb in unserer Stahlgießerei in der Zeit vom Sonnabend, den 4. August bis einschließlich Freitag, den 10. August stillzulegen.

Die Wiederaufnahme der Arbeit erfolgt voraussichtlich am Sonnabend, den 11. August 1923.

M., den 1. August 1923

Der Betriebsrat: Firma N. N.
Unterschrift Unterschriften

Ziffer 4 (zu Seite 9).

Der Reichstarifvertrag (Rahmenvertrag) der chemischen Industrie bestimmt in § 2 Ziff. 10:

„Für die Umlegung von Arbeitsstunden, durch die an einem Tage die regelmäßige Arbeitszeit vermindert und der dadurch bedingte Ausfall von Arbeitsstunden durch Mehrarbeit an den übrigen Werktagen der gleichen oder folgenden Woche ausgeglichen wird, gelten sowohl bezüglich der Möglichkeit der Durchführung als auch der Bezahlung die Bestimmungen des § 1 letzter Satz der Arbeitszeitverordnung vom 14. 4. 1927. Jedoch soll ausgeschlossen sein, daß ein ganzer Tag umgelegt wird, es sei denn, daß dies im Einzelfalle betrieblich vereinbart wird".

Hierzu besteht folgender Protokollvermerk: „Dazu wurde festgestellt, daß die Umlegung eines Teils einer Schicht nach Anhörung der Arbeitnehmervertretung, die Umlegung einer ganzen Schicht nur durch Vereinbarung erfolgen kann".

Ziffer 5 (zu Seite 18).

Betrifft: Eisengießerei.

Zwischen der Direktion und dem Betriebsrat der Firma N. N. wird folgendes vereinbart:

Infolge Arbeitsmangels werden am 6. November 1928

6 Handformer,
1 Maschinenformer,
4 Kernmacher,
2 Putzer,
2 Hilfsarbeiter

bis auf weiteres entlassen.

Sollte am 1. Januar 1929 der Beschäftigungsgrad sich noch nicht gehoben haben, so werden diese 15 Arbeiter wieder eingestellt und andere 15 Mann der Belegschaft auf eine entsprechende Zeit entlassen.

Im gleichen Wechsel werden bis auf weiteres Entlassungen vorgenommen, bis andere Arbeitsverhältnisse eine andere Regelung erforderlich machen.

Eine Unterbrechung der Arbeitsverhältnisse tritt durch diese Maßnahme nicht ein.

Auch sollen während dieser Zeit betriebsfremde Personen nicht eingestellt werden, soweit die entlassenen obigen Arbeiter nicht Arbeit in anderen Betrieben aufgenommen haben.

Sollten die Arbeitsverhältnisse sich noch ungünstiger gestalten, so wird die oben angegebene Zahl den neuen Verhältnissen angepaßt werden.

M., den 6. November 1928

Der Betriebsrat: Firma N. N.
Unterschrift Unterschriften

Zwischen der Direktion und dem Betriebsrat der Firma N. N. in M. wird folgendes vereinbart:

Durch Arbeitsmangel in der Dreherei II des Manometerhauses werden annähernd 20% der Belegschaft in der Zeit vom 23. Oktober bis 20. November 1926 entlassen. Die Entlassung erfolgt auf vier Wochen. Eine Unterbrechung der Arbeitsverhältnisse tritt nicht ein.

Falls nach Ablauf der Zeit ein besserer Auftragseingang für die Dreherei II nicht zu verzeichnen ist, wird ein anderer Teil dieser Belegschaft wiederum auf vier Wochen und unter den gleichen Bedingungen entlassen, und die jetzt zur Entlassung Kommenden werden wieder eingestellt.

M., den 22. Oktober 1926

Der Betriebsrat: Firma N. N.
Unterschrift Unterschriften

Bei einer anderen Firma gab folgender Vorfall Anlaß zum Abschluß von Vereinbarungen zwischen Werksleitung und Arbeiterrat:

Die Firma entließ 87 Arbeiter. Diese erhoben Einspruch beim Arbeiterrat wegen Unbilligkeit (§ 84 BRG.). Der Arbeiter-

rat erkannte die Einsprüche an. Verhandlungen mit dem Arbeitgeber führten eine Verständigung zunächst nicht herbei. Die 87 Arbeiter erhoben daher Klage beim Gewerbegericht. Bevor es zu einer Gerichtsverhandlung kam, wurde durch Vereinbarung zwischen Firma und Arbeiterrat folgendes festgelegt:

Den 87 Klägern wird während ihrer Beschäftigungslosigkeit eine monatliche Beihilfe von 10 bis 20 RM. je nach Alter bis zur Höchstdauer von 2 Jahren von der Firma gewährt. Die 87 Kläger ziehen ihre Klage zurück.

Später wurde von Fall zu Fall, wenn eine größere Zahl von Arbeitern entlassen werden mußte, mit dem Betriebsrat vereinbart, daß die in dem Vergleich enthaltenen Bestimmungen auch auf die jetzt zu entlassenden Arbeiter anzuwenden seien.

Ziffer 6 (zu Seite 55).

Als Beispiel werden nachstehend einige von den 177 zwischen der Betriebsleitung und der Betriebsvertretung eines größeren chemischen Werkes vereinbarten Akkordsätzen angeführt:

1. Salz entladen, aus Waggon in Schuppen Nr. 77 karren 2,5 Pfennig.

2. Rohphosphat vom Leiterwagen bei der Kugelmühle schippen 2,5 Pfennig.

3. Rohphosphat aus dem Waggon vom Speditionsgleis zum Lager in Gebäude Nr. 92 bringen 7,1 Pfennig.

4. Ofen- oder Feinkies, auf Vorland lagernd, einschippen und mit der Winde hochholen, zu den Oefen schaffen mit vier Mann; der Mann zur Bedienung der Winde fällt fort; die Winde wird von den vier Leuten mit bedient 10,4 Pfennig.

5. Ungemahlenes oder gemahlenes Sulfat in Kippwagen laden, wiegen und so stellen, daß es mit dem Pferde zur Elbe gerückt werden kann 5,6 Pfennig.

6. Gebrannten Kalk bei Ofen Nr. 5 oder 6 entladen und mit Kippwagen nach Gebäude Nr. 97 schaffen 11 Pfennig.

Die Akkordpreise verstehen sich für je 100 kg.

Ziffer 7 (zu Seite 56, 61).

Akkordsätze des X-Werkes ab 17. Sept. 1928

a) Kniffen von Tablettenpackungen

100/100er	per 100 Kästchen	RM 1 08
135/100er	„ „ „	„ —.99
200er	„ „ „	„ —.99
500er	„ „ „	„ 1.26

b) Packungen von Tabletten

100/100er	mit Banderolen versehen, in Umkarton einpacken, fertigmachen und einschlagen, per Karton	RM —.21
135/100er	dito „ „ „	—.21
140/100er	„ „ „ „	—.22
50/200er	„ „ „ „	—.135
20/500er	„ „ „ „	—.07
27/500er	„ „ „ „	—.11
50/500er	„ „ „ „	—.135
Große Tabletten Nr. 3 füllen, per 100 Stück		„ 4.40
„ „ „ „ einschlagen „ „		„ —.75

c) Packungen Kristall und Pulver

½-kg Papierbeutel füllen, etikettieren, fertigmachen, per 100 Stück 4,60 RM.

½-kg Papierbeutel in Versandkarton einpacken, per 100 Stück 0,34 RM.

1 lb (englisch) oder ½ kg Kristalle für Karlowitz füllen per 100 Stück 1,35 RM.; etikettieren per 100 Stück 3,80 RM.; einschlagen per 100 Stück 1,15 RM.

d) Tabletten-Röhrchen

à 25 Stück etikettieren per 100 Stück 1.65 RM. Einpacken in Kartons vorläufig noch im Zeitlohn.

Firma X — Der Betriebsrat
Unterschriften — Unterschrift

Ziffer 8 (zu Seite 61).

Prämienvereinbarungen aus der chemischen Industrie:

Vereinbarung

Ab Montag, den 15. April 1927 erhalten die Arbeiter an den Sulfatöfen, sofern pro Schicht mindestens 2 340 kg Sulfat abgeliefert werden, eine Prämie von 10,8 Pfg. für jeden Doppelzentner, um den die Durchschnittsmenge von 2 340 kg überboten wird.

Die Firma X — Der Arbeiterrat
Unterschrift — Unterschrift

Vereinbarung

Die Arbeiter an sämtlichen 8 Sulfatöfen erhalten ohne Rücksicht auf die erzeugte Gesamtmenge Sulfates eine Prämie von 10,8 Pfg., wenn das von ihnen erzeugte Sulfat nur 2% oder weniger NaCl und H_2SO_4 enthält. Enthält das Sulfat mehr als 2%, jedoch nicht mehr als 3% NaCl und H_2SO_4, so beträgt die Prämie 5,4 Pfg.

Die Prämie wird gewährt auf je 100 kg erzeugten Sulfates, das den angegebenen Güteerfordernissen entspricht.

In die Prämie teilen sich die an den einzelnen Oefen beschäftigten Arbeiter.

Die Firma X — Der Arbeiterrat
Unterschrift — Unterschrift

Ziffer 9 (zu Seite 62).

Bekanntmachung!

Betrifft: Arbeiterurlaub.

Auf Grund des § 10 des Tarifvertrages für die Metallindustrie in M. vom 10. Januar 1922 haben alle Arbeiter, Arbeiterinnen und Lehrlinge Anspruch auf den tariflich festgesetzten Erholungsurlaub nur dann, wenn sie nach Erreichung

der notwendigen Beschäftigungsdauer am 1. September 1924 noch in unserer Firma beschäftigt sind.

Obwohl hiernach der Anspruch auf Urlaub erst am 1. September 1924 entsteht, sind wir bereit, auch schon vor diesem Zeitpunkt den einzelnen Arbeitern auf Antrag Urlaub zu gewähren, jedoch unter der ausdrücklichen Voraussetzung, daß der oben erwähnte Stichtag, der 1. September 1924, von den Urlaubsempfängern erreicht wird.

Sollten einzelne Arbeiter nach Erhalt ihres Urlaubs vor dem 1. September 1924 ausscheiden, so wird ihnen der für den Urlaub gezahlte Betrag bei ihrem Ausscheiden in Abzug gebracht werden.

M., den 12. April 1924

Die Firma Y — Für die Arbeiter:
Unterschriften — Zwei Unterschriften

Ziffer 10 (zu Seite 123).

In einem Werke wurde zwischen Betriebsleitung und Arbeiterrat folgende Vereinbarung getroffen:

Richtlinien über die Einstellung von Arbeitskräften.

Dem Arbeiterrat steht das Einspruchsrecht zu:

1. Wenn Arbeiter eingestellt werden, die auf Grund ihrer wirtschaftlichen und Vermögensverhältnisse ihren Lebensunterhalt nicht unbedingt als Lohnarbeiter fristen müssen und solange noch für die in Frage kommende Arbeit geeignete Arbeitskräfte vorhanden sind, deren Lebensunterhalt nur durch Lohnarbeit ermöglicht wird.

2. Wenn Arbeiterinnen eingestellt werden an Arbeitsplätzen, die früher von Arbeitern besetzt waren und die infolge ihrer schweren körperlichen Anstrengungen für Arbeiterinnen ungeeignet erscheinen oder Leben und Gesundheit der Arbeiterinnen gefährden (Beschäftigung von Arbeiterinnen an schweren Transportarbeiten, Verladevorrichtungen, Hebezeugen, Dampfkesseln, Kochern, Antriebmaschinen).

3. Wenn Arbeiterinnen, die einen Ernährer haben, eingestellt werden, solange noch auf Erwerb angewiesene Frauen ohne Ernährer vorhanden sind.

4. Wenn Arbeiter oder Arbeiterinnen bevorzugt eingestellt werden auf Grund ihrer politischen, konfessionellen, militärischen oder gewerkschaftlichen Betätigung oder wegen Zugehörigkeit zu derartigen Vereinigungen.

5. Wenn Arbeiter, Arbeiterinnen, Angestellte und Vorgesetzte angestellt werden, die auf Grund ihrer körperlichen und geistigen Beschaffenheit eine Gefahr für die übrigen Beschäftigten bilden.

Die Betriebsleitung:
Unterschriften

Der Arbeiterrat:
Unterschriften

Ziffer 11 (zu Seite 117).

Zwischen der Firma X. und dem Personal der Druckerei der Firma, vertreten durch den Vorsitzenden des Betriebsausschusses, Herrn Y., wird folgendes Sonderabkommen für die Druckerei vereinbart:

Die Bestimmungen des Manteltarifs für die Metallindustrie in M. vom 10 Januar 1922 bilden die Grundlage für dieses Abkommen mit der Maßgabe, daß die Lohntafel für das Druckereipersonal wie folgt geändert wird:

Es erhalten ab 5. Mai dieses Jahres:

	Höchstlohn	Mindestlohn
Lithographen	—.67	—.60
Steindrucker	—.67	—.60
Buchdrucker	—.67	—.60
Setzer	—.67	—.60
Buchbinder	—.64	—.60
Maschinenarbeiter und Steinschleifer	—.55	—.50
Hilfsarbeiter	—.45	—.40
Anlegerinnen	—.30	—.28

Die Staffelung dieses Lohnes erfolgt durch den Leiter der Druckerei entsprechend der Leistung jedes einzelnen Arbeiters.

Sollten in der Metallindustrie die Löhne erhöht werden, so erhöhen sich die in der vorstehenden Tafel festgesetzten Höchst-

löhne um den Betrag, der in der Metallindustrie in der Spitze erhöht ist, jedoch höchstens bis auf den Betrag, der als Höchstlohn nach dem Tarif im graphischen Gewerbe gezahlt wird.

Dieses Abkommen kann von beiden Parteien aufgekündigt werden, mit einer Frist von 14 Tagen zum Wochenende, erstmalig zum 14. Juni 1924.

M., den 8. Mai 1924

Der Betriebsrat — Die Firma X
Unterschrift — Unterschriften

Ziffer 12 (zu Seite 117).

Vereinbarung:

Für Probieren von Hochdruckdampfarmaturen erhalten die Probierer, die nach Tarif als angelernte bezw. ungelernte Arbeiter entlohnt werden, für die Zeit, in der sie im Hochdruck-Probierraum mit Dampf von 30 Atm. und darüber arbeiten, einen Zuschlag von 10% auf ihren Lohnsatz.

Diese Bestimmung gilt ausdrücklich nur für Dampfarmaturen. Sie gilt nicht für Arbeiter, die bereits nach einem höheren Lohnsatz entlohnt werden.

Sie tritt mit dem 23. August 1925 in Kraft.

M., den 20. August 1925

Betriebsrat — Firma
Unterschrift — Unterschrift

Ziffer 13 (zu Seite 96).

§ 13 des Manteltarifvertrags für die Textilindustrie im rechtsrheinischen Industriegebiet (aus Bensh. Samml. Bd. 5 (RAG.) Nr. 23 S. 74):

Arbeitskürzungen

Der Arbeitgeber ist berechtigt, nach Anhörung der gesetzlichen Betriebsvertretung durch Ankündigung eine Verkürzung der Arbeitszeit vorzunehmen, sofern die wirtschaftlichen Verhältnisse dies verlangen. Die Arbeitskürzung (Streckung) muß

mindestens 24 Stunden vorher angekündigt werden. Eine Lohnkürzung kann, sofern mit der Belegschaft keine anderweiten Vereinbarungen hierüber getroffen werden, erst nach Ablauf der im Betriebe üblichen Kündigungsfrist eintreten.

Ziffer 14 (zu Seite 64).

Vereinbarung

Der Schiedsspruch des Schlichtungsausschusses in Stendal vom 11. Oktober 1924 in der Streitsache . . . wird in folgender Form zur Vereinbarung erhoben.

Arbeiter, die nicht vollwertig sind, erhalten nicht den vollen Stundenlohn.

Darüber, wer als nicht vollwertiger Arbeiter anzusehen ist, hat die Betriebsleitung mit dem Arbeiterrat zu verhandeln. Führen diese Verhandlungen nicht zu einer Einigung, so entscheidet ein von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerseite mit je zwei Beisitzern unter einem unparteiischen Vorsitzenden besetztes Schiedsgericht.

In einem Streitfalle über die Lohnhöhe für einen nicht vollwertigen Arbeiter entscheidet ebenfalls das in Abs. 2 genannte Schiedsgericht.

Lebenslauf.

Am 24. August 1905 wurde ich in Neuhaldensleben als Sohn des Bankdirektors Rudolf Börker und seiner Ehefrau Clara geb. Brünicke geboren.

In Neuhaldensleben besuchte ich von Ostern 1911 bis Ostern 1915 die Mittelschule, von Ostern 1915 bis Ostern 1921 das Gymnasium. Nachdem meine Eltern nach Gardelegen übergesiedelt waren, ging ich Ostern 1921 auf das dortige Reform-Realgymnasium über, das ich Ostern 1924 mit dem Zeugnis der Reife verließ.

Ich widmete mich dem rechtswissenschaftlichen Studium und besuchte in den ersten vier Studiensemestern die Philipps-Universität in Marburg. Das Studium begann ich mit den rechtsgeschichtlichen Fächern. Im zweiten und dritten Studienhalbjahr beschäftigte ich mich vorwiegend mit dem geltenden bürgerlichen Recht, dem Strafrecht und dem deutschen Privatrecht. Das vierte Studienhalbjahr war in erster Linie dem Handelsrecht, Staats- und Verwaltungsrecht gewidmet.

Während der vier Studienhalbjahre in Marburg besuchte ich die Vorlesungen und Uebungen der Herren Professoren Dres. André, Bredt, Engelmann, Enneccerus, Genzmer, Gerber, Jung, Leonhard, Merk, Meyer, Traeger, Troeltsch.

Die folgenden Studienhalbjahre verbrachte ich an der Vereinigten Friedrich-Wilhelms-Universität Halle-Wittenberg. Gegenstand des fünften Studienhalbjahrs war der Zivil- und Strafprozeß. Im sechsten Studienhalbjahr hörte ich Arbeits-, Wirtschafts-, Völker- und Steuerrecht. Das Arbeitsrecht erregte mein besonderes Interesse. Im sechsten und siebenten Studiensemester war ich daher gelegentlich als Protokollführer im Schlichtungsausschuß Halle a. S. aushilfsweise tätig; Vorsitzen-

der des Schlichtungsausschusses war Herr Universitätsprofessor Dr. Dr. Joerges. Nach dem sechsten Studiensemester ließ ich mich im März und April 1927 mit Genehmigung des Herrn Landgerichtspräsidenten in Stendal beim Amtsgericht in Gardelegen beschäftigen. Das siebente und das achte Studiensemester war in erster Linie der Prüfungsvorbereitung gewidmet. Uebungen und Konversatorien verschiedener Rechtsgebiete wurden wiederholungsweise besucht.

Während der vier Studienhalbjahre in Halle a. S. besuchte ich die Vorlesungen und Uebungen der Herren Professoren Dres. Bilfinger, Boehmer, Finger, Fleischmann, Hein, Joerges, Guido Kisch, Langheineken, Ruth, Schmidt, Waentig.

Am 21. und 23. April 1928 bestand ich vor dem juristischen Prüfungsamt am Oberlandesgericht in Naumburg a. S. die erste juristische Prüfung. Nachdem ich vom Herrn Oberlandesgerichtspräsidenten in Naumburg a. S. zum Referendar ernannt worden war, begann ich am 8. Juni 1928 den Vorbereitungsdienst bei der Staatsanwaltschaft in Stendal. Der Vorbereitungsdienst wurde später nach den Vorschriften der Ausbildungsordnung bei dem Landgericht in Stendal, wo ich zur Zeit beschäftigt bin, fortgesetzt.

Stendal, im August 1929.

Rudolf Börker